NICOLÁS GONZALEZ, EDITOR.—SILVA, 12, MADRID

EL CRITERIO LEGAL

EN LOS

DELITOS POLÍTICOS

POR

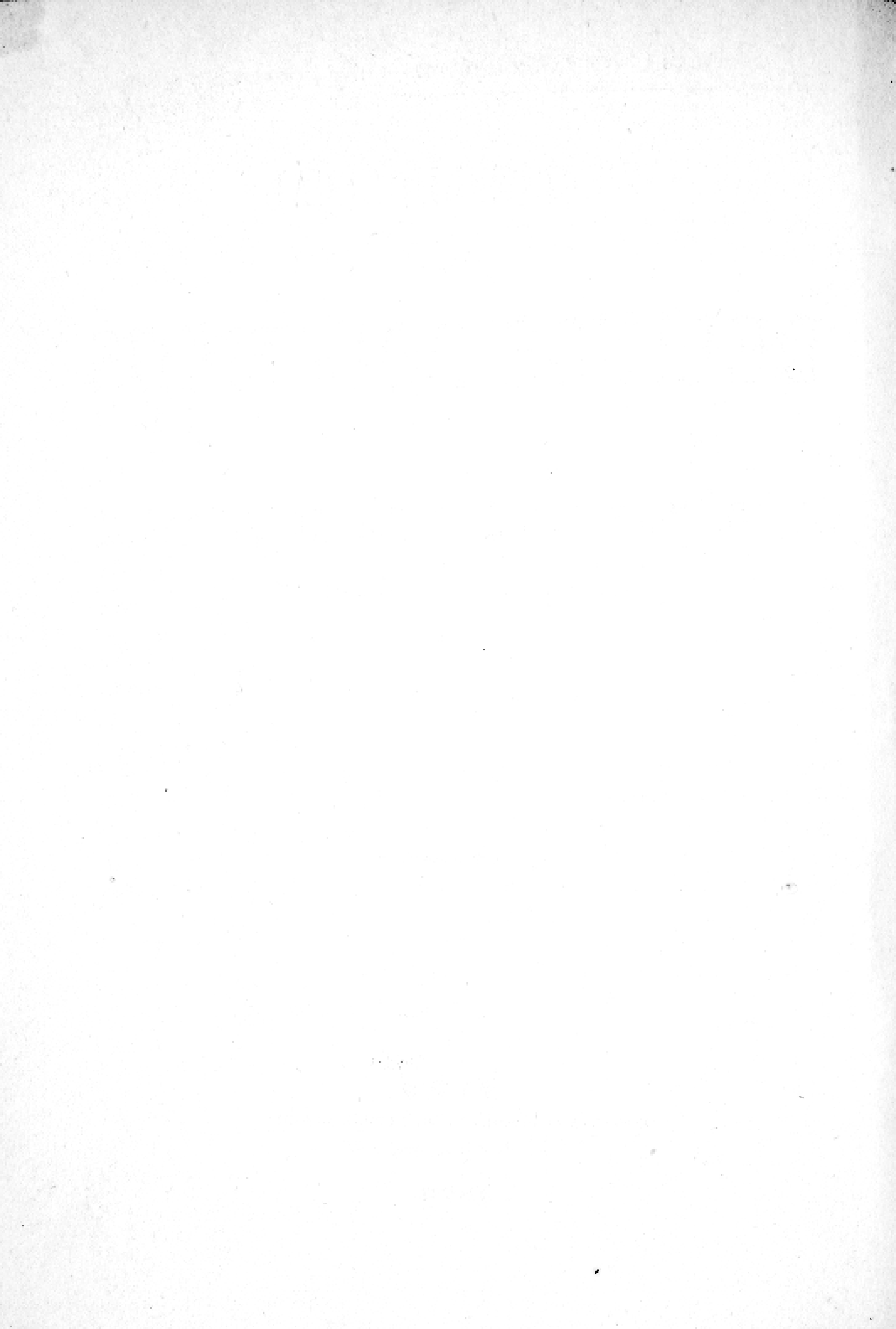
D. MANUEL DE RIVERA DELGADO

ABOGADO DEL ILUSTRE COLEGIO DE MADRID, ETC.



MADRID
IMPRENTA Y LITOGRAFÍA DE NICOLÁS GONZALEZ
Calle de Silva, número 12

1873



AL EXCELENTÍSIMO SEÑOR

D. CIRILO ÁLVAREZ MARTINEZ

CABALLERO DE LA INSIGNE ÓRDEN DEL TOISON DE ORO, GRAN CRUZ DE CÁRLOS III, EXMINISTRO DE LA CORONA Y PRESIDENTE DEL SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTICIA, ETC., ETC.

Mi querido amigo y maestro: Hace algunos años que los buenos consejos y las constantes lecciones que á su lado recibí, me hicieron conocer el sentido de nuestras leyes y me dieron ánimo para juzgarlas; pero como el juicio podia presumir de atinado y no serlo, he buscado en este y en otro libro recientemente dado á luz, el criterio legal como guia de mi propio criterio.

Desearia merecer una vez más esa aprobacion á mis trabajos jurídicos con que V. me distingue y que tanto me lisonjea, y en prueba de que la solicito, dedico á V. estas páginas, que si su aprobacion merecen no han de desmerecer la de nuestros más entendidos jurisconsultos, al frente de los cuales va con razon su respetado nombre.

Madrid, Abril de 1873.

M. de Rivera Delgado.



PRÓLOGO.

I

A ser más estable el derecho positivo de nuestros dias, pocos libros tendrian la oportunidad que éste; pocos reclamarian tan completo caudal de conocimientos para dilucidar las cuestiones que á cada instante ofrece la comparacion de la ley escrita con el ideal de la moderna ciencia.

La época presente es tan revolucionaria, los delitos políticos se cometen con tal prodigalidad y se revisten de tantas formas, admiten tan distinta apreciacion y sus consecuencias son tan varias, que una inteligencia privilegiada, un criminalista que á grandes dotes naturales uniera la instruccion eficaz de todo lo que produce en nuestro tiempo la inteligencia de críticos juristas, haria de los delitos políticos el objeto del más interesante y justificado libro de derecho.

Humilde, superficial y desaliñado éste, tiene en su abono el ser acaso el primero especial que de este asunto se escribe.

De delitos políticos han hablado todos los criminalistas antiguos y modernos; de delitos políticos se ocupó con notable acierto Carmignani, se ocuparon Rossi, Mittermayer y nuestro Pacheco; pero pasaron tan de ligero sobre ellos como sobre cualesquiera otros de los que tienen sancion penal en los Códigos.

Sin embargo, consideraban todos que el delincuente político no se parece al delincuente comun; pedian todos benignidad de penas para estos delitos, y ni ellos ni las leyes llegaron á definirlos, á dar la fórmula de la profunda diferencia que los separa de los delitos comunes.

Entre tanto las sociedades modernas están condenadas á sufrir el yugo de esta criminalidad. Donde quiera, hay latentes indicios de rebelion; donde quiera, se amenaza á los reyes y á los gobierno; donde quiera, el fenómeno de la criminalidad política ofrece más serios motivos dè general inquietud que puede ofrecer la criminalidad ordinaria.

Nosotros, especialmente nuestro país, donde ménos se estudian los males sociales y donde más fácilmente se producen los polítiticos, ofrece un abundante y variado ejemplo de todas las especies de estos delitos.

Aquí se escarnece la religion, posponiéndola al grosero fanatismo político (1); se atenta á la vida de los reyes, á la inviolabilidad del domicilio, contra las Córtes, contra todos los poderes, contra todas las instituciones que en el órden personal pueden ser objeto de atentado.

---

(1) «Poco tiempo despues de promulgada la Constitucion de 1869, sucedió que habiéndose presentado en cierta parroquia varias personas con objeto de bautizar á un niño, el padrino del mismo comenzó exigiendo al cura que se tocase el órgano, á lo cual le contestó que no podia hacerse porque estaba practicando los ejercicios del mes de María: entónces el padrino dijo que suspendiese los ejercicios aquella canalla, pues primero era la fé. Empezada la ceremonia del bautismo, al decir el sacerdote *In nomine Patris*, el padrino respondió en voz alta: *En el nombre del Padre, del Hijo, del Espíritu-Santo y de la República federal*. Despues, cuando llegaron á la pila bautismal, y advirtiendo el padrino que contenia el agua algunas gotas de los Sántos Oleos, metió la mano en ella y preguntó en tono burlesco si eran migas; al mismo tiempo contuvo la mano del cura porque

Aquí se llena, se colma el número de delitos políticos de tal modo, que en dos años se ofrecen ejemplares de todos ellos, y á no ser por los decretos de amnistía, hubiérase establecido ya jurisprudencia para todos los casos de criminalidad política, faltando en muchos de criminalidad comun.

Leves ó graves las penas que para estos se señalen, serán insuficiente preservativo si falta en los poderes públicos esa autoridad y respeto superiores, y áun ese temor que desvia al criminal de su peligroso designio.

No hay medio más eficaz para evitar los males, que hacer su existencia injustificada, que no dar ocasion ni próxima ni remota á ellos.

Aquí se da constante ocasion á los delitos políticos, aquí se desarrollan con natural impulso, y no hay escuela ó partido, ni clase, ni tiempo, á los que no puedan acusarse con la mayor dureza por esta criminalidad, ni es del dia este fenómeno, ni puede por tanto atribuirse á los sistemas de la política moderna.

Nadie desconoce que la monarquía goda ofreció ejemplos señalados de los más abominables crímenes políticos; que la Edad media fué pródiga en ellos con daño de su independencia de la raza conquistadora. Cuando la monarquía se hace poderosa con el absolutismo de Cárlos I, sucede la sublevacion de las Comunidades de Castilla y de las germanías de Valencia; cuando su hijo Felipe se muestra más severo y cruel que rey alguno, se le sublevan Aragon y los Moriscos, que tambien contra su sucesor han de sublevarse como contra el de éste se sublevaron Cataluña y Portugal, perdiéndose el último; contra su sucesor, el pueblo amotinado,

---

el agua estaba fria, á lo cual contestó el ministro, que habiéndose avisado con tiempo se hubiera templado; y por último, al verterla sobre la cabeza del niño, tomó asimismo el padrino agua con la mano y se la echó, diciendo que tambien lo bautizaba en nombre de la República federal.» ALFARO Y LAFUENTE; *Jurisp. del Trib. Sup.* 1871. Será excusado decir que la sentencia de 17 de Mayo de 1871 declaró justa la pena señalada por el art. 240 del Código. Son varios los casos de criminalidad de esta especie, aunque la prudencia y la tolerancia no los haya denunciado.

que obtuvo licencia para asesinar al presidente de su Consejo; contra Felipe V, una guerra sostenida por Cataluña, Aragon y Valencia; contra Cárlos III, el rey restaurador de los buenos tiempos de la monarquía, un motin; contra su sucesor Cárlos IV, la insurreccion en nombre de su hijo; contra Fernando VII, la insurreccion por el constitucionalismo; contra el constitucionalismo moderado, el exaltado; contra una regencia, otra; contra un gobierno, el que le sucedia; y ya en 1854, contra el partido moderado civil, el partido moderado militar, que se llamó exaltado para atraer el concurso de las masas; contra éste la milicia popular, y en general, contra todo el que dominaba, todo el que era dominado.

Como los malos hábitos, si dan resultados provechosos para quienes los contraen se abandonan difícilmente, el fenómeno se repite y la rebelion se produce en todas las direcciones, y ni el Trono, ni las Córtes, ni el poder real ni el popular se han librado de su imperioso dominio.

Sin tregua ni descanso se suceden unas á otras las instituciones políticas, cediendo las que pasan á la brusca presion de las que nacen, y desarrollándose por fuerzas que se sienten pero que no pueden contrarestarse, una série de fenómenos de criminalidad que revelan el estado de una crísis cuyo fin nos es desconocido.

No es nuestro país el único paciente de estos males, si males son los que suceden. La Europa se agita convulsa entre dos fuertes tendencias contrarias, y espera con ánsia la resolucion del problema planteado, es á saber: si la ciencia de gobierno, que es como toda ciencia, una y universal, se puede avenir con las formas distintas que parecen indicadas en cada latitud, en la historia y carácter de cada pueblo y de cada época.

El problema será resuelto, como todos los problemas históricos, en un tiempo y plazo imposible de prefijarse; pero cada pueblo, con conciencia de su obra ó inconscientemente, acumula experiencias que algun dia serán útiles para formular juicio acabado de la que puede llamarse idiocracia de cada pueblo ó aptitud para ser gobernado en una forma determinada.

II

En España vamos ensayando todas las formas, y hoy mismo, en medio de cierta tranquilidad, la que domina sobre esperados males, sobre desgracias que no sorprenden, asistimos al espectáculo de una lucha prolongada y sangrienta, que así podrá renovar la faz política de nuestro pueblo en sentido del mejoramiento anhelado, como romper esos vínculos de hermandad que aseguran la vida y la independencia de las naciones.

Los males y las desgracias que aleccionan en la vida, suelen ser mensajeros de imprevistos bienes, y un sentimiento vivísimo, una esperanza ferviente, nos permite creer que como no lo son en la vida de los hombres, en la vida de los pueblos tampoco son eternas las desgracias, ni eternos los dolores; que un dia ignorado cesarán y bogaremos tranquilos por este turbulento mar de la moderna civilizacion política.

A remediar los males va derechamente el estudio, el conocimiento de ellos, si el conocimiento es eficaz; y siendo los más graves los que penetran más en la vida política, las revoluciones estériles, el encono de los partidos y casi la igualdad de fuerzas que, producidas en direccion contraria, impiden el desarrollo ordenado de la administracion, siendo estos los males de presente que más nos afligen, bien es, con los recursos de que la misma sociedad dispone, indicar el remedio oportuno.

Los males nacen, se desarrollan é imperan de diferentes modos, y de diferentes modos se encuentran para ellos un preservativo ó antídoto y una reparacion. Una educacion viciosa en naturalezas meridionales, una ignorancia refinada en hombres de despejo natural, una ambicion desmesurada en el vacío de un entendimiento obtuso, una envidia devoradora en ingenios de vulgares dotes, la lisonja tributada á las clases humildes por la clase privilegiada,

que quiere ocultar su privilegio, el hábito de vida haragana ó aventurera en las personas de educacion incompleta, la pobreza entre personas que nacieron con instintos de prodigalidad, el mal ejemplo de injustificadas mercedes, todo esto y más tiene en su abono el campo rozado de la política; ¿qué simiente buena ha de fructificar en él? ¿qué cultivo será capaz de extirpar tan hondas y tan funestas raíces?

III

Añádase el desconcierto babilónico que produce el afan irresistible de innovarlo todo, de ensayarlo todo, y juzgar los ensayos prematuros y malogrados como pruebas de insuficiencia ó injusticia, desconcierto que ha llegado á confundir la significacion y la historia de todas las palabras y de todos los sistemas.

Para ejemplo de este cáos, obsérvese que la federacion, ó alianza, significa autonomía ó independencia, y bajo esta significacion errónea domina en las aspiraciones políticas el federalismo.

El derecho divino, invencion especiosa de los regalistas antiguos para contrarestar el poder de los Papas, atribuyendo al Rey un vicariato de Dios para que no dominara ó se contrarestara el vicariato papal, ha llegado á ser la bandera de la escuela política más en armonía con el papado (1).

Un pueblo envidioso de la gloria, la ilustracion y la riqueza de otros pueblosde Europa, busca por modelo la Suiza; un pueblo

(1) Los progresistas españoles, hijos naturales del regalismo del tiempo de Cárlos III, arrancaron del trono este derecho y lo arrojaron á la sociedad, al pueblo, desfigurándole con el nombre de soberanía popular. Pero la soberanía popular no es ya la bandera del progresismo, sino de la democracia, ni de la democracia, sino del predominio de las clases obreras que deciden hoy de la suerte de los poderes.

fraccionado, dividido, devorado por rivalidades de todas sus regiones, busca para unirse la independencia de ellas, fomentando su misma rivalidad; un pueblo idólatra del progreso en la legislacion de la unidad de códigos, lisonjea á los antiguos condados y reinos con la conservacion de sus fueros donde subsisten, el restablecimiento de ellos donde han sido derogados; un pueblo que desea acabar con las guerras civiles que lo desangran, despoja al ejército de las armas para entregarlas á los más exaltados y aventureros políticos; un pueblo que pregona riqueza, vive de contínuos empréstitos gravosos, quiere reintegrar la independencia de sus provincias entregando á una probable intervencion su territorio; y así en estos como otros más ó ménos notables absurdos de doctrina política y de conducta política, disipa sus fuerzas, prolonga indefinidamente sus dolores, y á creer en la muerte de los pueblos, habria de suponerse con razon valiosa, que está en ese período de delirio y locura en que se agita la cansada vida en lucha con la temprana muerte.

IV

Supuesta la realidad de estos fenómenos, ¿cómo se puede contener el mal de los delitos políticos, si todo lo que existe y todo lo que sucede, todo contribuye á que se extienda y propague la razon de esta criminalidad? ¿Qué importan ni la gravedad de las penas, ni su aplicacion inmediata, allí donde la criminalidad retoña con más brios?

¿Qué delito ha cometido esta nacion para nosotros tan querida, esta patria, orgullo de nuestras generaciones, qué delito ha cometido ¡oh Dios de la historia! que con tanta crueldad es castigada? ¿Por qué sus hermosos campos son teatro de incesantes y devastadoras guerras, sus vistosas ciudades teatro de contínuas heca-

tombes y sus alegres moradores víctimas de una inquietud constante, de una alarma contínua?...

Cuenta la fábula, que como los Sybaritas fuesen felices y deseasen saber cuánto tiempo les duraria su felicidad, consultaron al oráculo de Delfos que les dijo.—«El pueblo Sybarita será feliz miéntras dé más honores á las ideas que á los hombres.»

Si nuestro país, por empeño contrario, procurase saber cuánto tiempo viviria en la desventura que le aqueja, otro oráculo le responderia. «La desventura del pueblo español no cesará hasta que cesen los honores que se dan á los hombres en vez de darse á las ideas.»

Obsérvese la sabiduría del antiguo oráculo, véase cuán aplicable á nuestro país es la leccion que contiene; y si hay en nosotros un resto de amor á la patria y á la justicia, si hay en nuestra alma un sentimiento de dolor por los males que nos aquejan, en esos dias tristes en que nos desligamos de la indiferencia en que vivimos, y contemplamos con afligido espíritu la suerte que ha cabido á esta generacion precipitada y ciega, tan afanosa en prosperar como disipadora de su prosperidad, tan ansiosa de justicia, de libertad y de reposo, y tan indiferente en la injusticia, tan indiscreta en la libertad y tan enemiga de la paz, en esos dias tristes en que se recuerdan con dolor bienes perdidos y se esperan con amargura desconocidos males, consideremos que ha llegado el tiempo de buscar una fórmula universal que á todos los entendimientos cautive, que á todos los ánimos arrastre y que confunda todas las aspiraciones bastardas.

V

¿Qué puede hacerse en tanto? Esta fórmula será difícil en las condiciones de la política moderna.

Nadie puede darla mejor ni con más eficacia que un gobierno;

y hay en todos los espíritus, en todas las conciencias, cierta aspiracion comun, cierta razon pública, que un gobierno dictatorial podria conocer fácilmente y seguirla en todas sus manifestaciones.

Un gobierno dictatorial acelera su venida. La historia no miente. La historia enseña que de los períodos de descomposicion nace siempre la dictadura, nace el cesarismo.

Saludemos al dictador desconocido si llega en tiempo feliz y puede todavía dar vida á una sociedad desahuciada.

Pero como el tiempo trascurre y es laboriosa la renovacion, conozcamos que los poderes públicos no viven de teorías, ni la sociedad tiene gran cuenta con lo futuro si lo presente la apremia.

¡Que otros elementos, los de educacion popular, los de reformas administrativas, etc., contribuyan á prevenir la comision de los delitos políticos!

Nosotros, en este libro, sólo podemos señalar la ley penal, sólo podemos designar los delitos, exponer la razon de penalidad que en ellos existe, y mostrar á los acusadores y los defensores, á los juzgadores y á los reos el interes vivísimo de la sociedad presente en tener órden, sea cualquiera el gobierno que pueda lograrlo; en tener justicia, sea cualquiera el partido político que logre darla su debido esplendor; en tener libertad, esa libertad política, reflejo de la natural que tiene el hombre para escoger deliberadamente el bien próximo ó lejano y rechazar el mal, para usar de su razon y de su voluntad de aquella manera que es propia de la perfeccion humana y base de la perfeccion social, como esta es la realizacion de la justicia en la tierra.

Madrid, 1873.

PARTE PRIMERA

DE LA PENALIDAD EN LOS DELITOS POLÍTICOS

CAPÍTULO PRIMERO.

Consideraciones preliminares.

En vano se jactaria la época presente de sus innumerables progresos científicos y de sus descubrimientos prodigiosos si la ciencia jurídica permaneciera en el inculto estado á que parecia condenada por el predominio de las ciencias exactas y naturales, por el furor que han excitado los sistemas empíricos. Si ha sido de utilidad innegable el desarrollo de estas ciencias; si han demostrado por la revelacion de leyes naturales la fuerza y valía del entendimiento humano; si por ellas se domina el mundo corpóreo, se utilizan las leyes de los imponderables y se reduce á una fórmula la verdad más oculta de la subsistencia del universo, preciso era que estas otras ciencias que revelan la naturaleza social del hombre, que definen su personalidad, que señalan las múltiples relaciones que le son propias en la comunion de destino que rige á los séres racionales, mereciesen la más constante atencion, el más serio estudio, la más perfecta cultura de parte de esas privilegiadas inteligencias que van indicando el camino de la perfeccion en el hombre y el de la justicia en las instituciones.

En vano se acortan las distancias naturales si no se establecen lazos de union, afinidades morales entre los hombres; en vano se descubre el se-

creto que domina al rayo librando al hombre de una muerte causada por un fenómeno de la naturaleza, si no se descubre el secreto que aparte la mano homicida del pecho de la buscada víctima; en vano se curan mortales dolencias, si no se corrigen inveterados vicios; en vano se coloca al hombre sobre el pedestal que ha labrado si no se le garantiza la propiedad que ha adquirido.

Todo progreso material que nace extraño á las relaciones morales, todo beneficio material que no facilita relaciones de social mejoramiento, y toda fuerza humana que no responde á una relacion jurídica, nada son ni suponen en la civilizacion y prosperidad de los pueblos.

De aquí la necesidad de dar realce, la necesidad de cultivar esas ciencias que son á la naturaleza social lo que las ciencias físicas á la universalidad corpórea.

La moral tiene principios y leyes fijas, inmutables y siempre ciertas. La moral no progresa porque es eterna, y lo eterno es inmejorable. Pero la ciencia jurídica, como ciencia de aplicacion, como ciencia de relaciones, prospera y se desenvuelve, acercándose á su ideal, que es la conformidad del derecho con la nocion típica de lo justo.

Este desenvolvimiento progresivo se efectúa por la misma naturaleza social, y es la sociedad por consiguiente el actor necesario de todo hecho que la calificacion de un progreso merezca; es la sociedad con sus costumbres, con sus leyes, con su historia, la que va descubriendo el horizonte de la verdad jurídica.

Entre estas costumbres y entre estas leyes, son las más dignas de estudio las que más imperio ejercen; y hemos alcanzado una edad, en la que debilitándose por grados la intensidad de las relaciones basadas en las creencias, se fortifican las relaciones jurídicas, las que se basan en el derecho.

El derecho es el lazo de los modernos pueblos; el derecho la norma de vida en el sensible desvío de moral ó religiosa conducta; el derecho es la esperanza y la garantía del que intenta adquirir ó del que posee; el derecho es el escudo que el malvado ó el usurpador encuentran; el derecho es freno contra depravadas costumbres, es recompensa de meritoria actividad, es patente de viabilidad social, es elemento de la perpetuidad humana simbolizada en la herencia, es, en fin, el atributo esencial de la vida realizada entre los demas séres. El derecho civil define y garantiza la propiedad y la vida; el derecho penal define y garantiza el ejercicio y goce de esa propiedad y de esa vida contra quien atente á ella, é impone el castigo que ha de producir justa reparacion y provechoso ejemplo.

Háse dicho por un criminalista eminente, por Rossi, que el derecho

penal era el más interesante porque á todos afectaba, en tanto que el derecho civil afectaba sólo á aquellos cuya propiedad ó cuyas condiciones estuviesen ligadas á las prescripciones de la ley.

Así es ciertamente; y nosotros, apreciando este pensamiento, hemos de afirmar que lo más interesante de ese derecho, lo que más afecta á todos, es lo que se roza con la política, pues que directamente se roza con todo el organismo social y con todos los miembros, con todos los séres que son objeto de ese organismo.

Pero la política, degenerando y desviada del derecho, es achaque de nuestra desventurada edad presente, y es mal que, por lo lento, parece crónico el desórden á que nos vienen trayendo las bastardas é incesantes luchas de que somos espectadores en la primera mitad y especialmente en el tercio que corre de este siglo. Achaque es que amaga nuestra independencia en lo futuro, como ha comprometido los adelantos y hecho ineficaces y estériles los ya menguados progresos del presente.

Cual ningun otro pueblo de Europa, nosotros realizamos el triste consorcio de esa ley compensadora que vincula los bienes sociales en las catástrofes de que son precedidos; nosotros vemos de cerca que á cada paso que muestra señalada la vida perfectible, se agrega fatalmente el error doloroso de un sangriento ensayo, que á cada novedad que se introduce, ó reforma que se verifica, hace surgir la eterna lucha de alternacion entre la libertad, enseña de las reformas, y el órden, representacion estimada, interes supremo, cuyo sostenimiento por parte de los poderes públicos cuesta dolorosa resistencia.

Dícese comunmente que son correlativos y guardan equivalencia la libertad y el órden; que un pueblo carece de aquélla si de éste no goza, y que levantado el derecho político á su propia esfera, nada es justo ni viable, si no entraña la realizacion de estos fines.

Créese por no pocos de los más autorizados políticos, que ese mismo órden social tiene su base sólida en una soberanía indisputable, inasequible; tan alta, que no lleguen á perturbar su existencia ni accion los diferentes y encontrados elementos políticos que en la sociedad se agitan; y de tal vigor, que no sólo resista á las manifestaciones que la hayan de presentar hostil y empeñada lucha, sino que no tolere que germinen y se acrecienten fuerzas, que, siéndole contrarias, pueden prometerse la seguridad del triunfo.

Pretension fundada en hechos elocuentes es esta, y no es lejano el tiempo de un Cárlos III en España ó un Luis XIV en Francia, quienes sin el concurso de variados poderes trazaron grandes progresos; pero difícil, si no imposible, es sostenerla con las costumbres y hábitos

que nos hemos creado, y de los que tan justo alarde nos permitimos.

Otros, si no tan autorizados por la firmeza de doctrina, por lo numerosos al ménos, pretenden que el órden es armonizable con la libertad, y se apresuran á invocar una y otro cuando quieren imprimir carácter á cualesquiera actos políticos, ó excusar graves y trascendentales acontecimientos.

Sea de ello lo que mejor parezca, nada tan cierto como la propension invencible de constituir un país al abrigo de instituciones sociales que den por resultado inequívoco un órden perfecto en su marcha política y administrativa.

Por esto, como en el siglo XVI fueron objeto de toda investigacion filosófica el derecho de supremacía papal y la autoridad de la Iglesia, como lo fueron en el XVII el orígen y eficacia de toda idea religiosa y en el XVIII el fundamento y leyes conceptuales de todo derecho político, en el XIX es la libertad el fin de toda actividad humana (1); son la propiedad y el trabajo, preciado objeto de rudas contiendas, y el órden público y la seguridad del Estado, invocacion suprema y blanco adonde se dirigen más ó ménos confiados los que de sensatos é ilustrados políticos blasonan.

Y es bien que los esfuerzos se multipliquen y sean escogitados, y puestos en práctica cuantos medios parezcan conducentes á consolidar el órden político, sobre todo en España, donde el atentado á las personas que ocupan el poder ha producido horrorosos escándalos.

Cierto es, si hemos de explicarnos la razon causal de uno de esos atentados, cierto es que una ovacion entusiasta y el encumbramiento de un hombre hasta el punto de hacerle atlante de una situacion, ponen en riesgo y peligro su vida, máxime si, como entre nosotros ocurre, van señalados los cambios políticos con un predominio personal al que convergen la responsabilidad y el honor de cuanto en su tiempo se efectúa, y con el nacimiento de algunas mal aconsejadas pasiones á que dan pábulo la profanacion de las libertades por los vencidos, y la escasez de virtudes que hace insegura la elevacion de los vencedores.

Mucho contribuye tambien al encono de las pasiones ese otro fenómeno del entusiasmo; esas felicitaciones, que como ha observado un crítico, no resisten lo vulgar de una carta ni sufren lo ordinario de un periódico, que tanto presumen de oportunas y espontáneas, que necesitan de la lengua rápida y elocuente del hilo telegráfico, haciendo alardes que elaboran una odiosidad terrible en los partidos conspiradores. Y más que

---

(1) Labulaye la ensalza tanto, que cree que la justicia es la misma libertad con otro nombre.

nada suelen originarse estos actos de nuestras malas costumbres políticas que parecen autorizarlo todo, de la facilidad de producirse cualquier manifestacion individual ó colectiva desprendida del entorpecimiento de las prácticas legales ó la ineficacia de las instituciones, y de la inseguridad de los poderes en este horizonte perpétuamente nublado y con intermitencias tempestuosas en que disipamos y agotamos los elementos constitutivos de nuestra vida social.

Y al ménos, ¡si escuelas, partidos y fracciones llamadas á alternar en el poder, que discuten y luchan en legítima lid, siquiera diesen ejemplos de fanatismo y sensible exageracion, siquiera fuesen condenados á desesperadas luchas, lo hicieran por camino trazado y con criterio fijo, que evitara la repeticion con que se suceden! ¡Si ya que necesite todavía la patente de sangre un progreso político, tuvieran sus partidarios la virtud ó la prudencia de que se escaseara! Pero ni esta desventurada senda es bastante en nuestra patria. Todo dique se rompe, toda direccion se abandona.

Genérase un partido político más que por elementos propios de una creencia y conviccion determinadas, por un hábito de rebeldia, por una instintiva tendencia á desaprobar lo que sucede. Hay que descender hasta el fondo de la naturaleza humana; hay que observar las prácticas y costumbres nacidas de una educacion viciosa, para explicarse este fenómeno de repulsion de ideas, que es el contagio de la sociedad presente. Más que de la naturaleza y las costumbres es preciso deducir la observacion de la perfecta semejanza que ofrece el cuerpo social con otro cuerpo orgánico cualquiera. Falta en la sociedad la vida, falta la armonía; y cuando la vida falta, la descomposicion se presenta, las sustancias se dividen, los átomos se separan, el organismo concluye. La sangre vivificadora de la religion, el nervio de la autoridad, la fuerza muscular de la ley, ¿pueden sufrir largo tiempo el ateismo que corroe, la rerevolucion permanente que embriaga é idiotiza, la mudanza de poderes que trastornan la administracion?

Pero ¡qué mucho! Sufre el hombre la vida descontento, y tantas y tan repetidas veces muestra enojo y despecho al autor de ella; sírvenle pasajeras sensaciones de pretesto para contrariarse, porque hay leyes en la naturaleza que no sabe adivinar ni procuró conocer; empieza llamando tiranía á la vigilancia y celo del cuidadoso padre; teme el castigo del pedagogo y desconoce la gratitud que le adeuda; oye la voz del amigo imprudente y no la del sensato y discreto; guia sus pasos el deseo del lucro, y llega á la edad senil, dándose por satisfecho de lo que ha alcanzado y poseido, ó enojado por lo que no consiguió; pero desdeñoso siempre,

y siempre esquivo á la consideracion de esas virtudes que todo lo santifican y enaltecen. Degeneran por falta de fe y de virtud esas agrupaciones morales que nacieron inspiradas por la necesidad de un tiempo; carecen de pensamiento firme y levantado instituciones que tocan los más sagrados fines, y pierden en vigor aquellas que hicieron gloriosas el tiempo y repetidas hazañas. Yacen muertas las aspiraciones de gloria y heroismo, y trascurren y pasan décadas, sin que haya en la tierra un hombre venerando que sirva de ejemplo, que dé orgullo á la generacion en que ha nacido.

¿Cómo extrañarnos, pues, de que una rebeldía de temperamento y hábito, la absoluta carencia de fe y patriotismo produzcan estos desatentados y frívolos partidos políticos que dan á su época el espectáculo de enconadas luchas, de estériles esfuerzos?

En un tiempo no lejano todavía, la religion preocupaba todas las conciencias y eran sus intereses el pábulo constante de generosos designios.

El guerrero izaba el estandarte donde brillaba la cruz; el conquistador llevaba al ungido misionero que predicaba la fe de los vencedores; el monarca juraba con la mano puesta sobre los Evangelios; los cánticos religiosos que saludaban al sol naciente bendecian al Dios de los ejércitos; la piedad era la virtud por excelencia, el honor la prenda más segura.

Las virtudes religiosas excitaron el fanatismo; la veneracion debida al doctor que en las escuelas y en los púlpitos enseñaba la verdad de las escrituras, los cánones y sentencias de concilios y maestros, produjo la animadversion del sacrílego que dudaba, del temerario que mostraba la duda. La aureola mística y santa que debia adornar la frente de los propagadores de la fe, cubria la frente del apóstata de ignominia; y si la sociedad se adelantaba á los juicios de Dios, y dada reverencia y culto al que por su olor de santidad parecia glorificado, adelantábase tambien á esos mismos juicios de Dios, y no contenta con anatematizar al disidente y propagador de doctrinas heterodoxas, hacía preceder de una condenacion terrenal la condenacion celeste; y hubo tribunales religiosos, delitos contra la religion, penas aflictivas, pena de muerte y todo linaje de tormentos para el culpable en materias religiosas.

Cayeron y sucumbieron aquellas instituciones seculares al huracan de la filosofía y al rayo de las revoluciones. Aún quedaba pálido y débil un reflejo de aquella justicia; aún los códigos penales, por un laudable respeto hácia las creencias religiosas, dejaban entre la indefinida variedad de delitos comunes un campo estrecho y apartado rincon para los delitos religiosos.

Hubo de desaparecer tambien el título en que se señalaban y por el que debieran juzgarse y ser penados; y ¡oh Dios de la historia! sobre aquella borrada página se escribieron los delitos políticos, y fué excusada la supresion del título con un artículo de la Constitucion que establecia la tolerancia religiosa.

Declarada esta, pues, la lógica de la historia y del progreso—¡eterna solucion de las vicisitudes por que pasan las instituciones!—los ídolos que ruedan dejan sus pedestales, las preocupaciones no mueren, se modifican, y la serie de los hechos es tan perfecta, y acaba como la de las sucesiones.

Muy léjos de nuestro propósito censurar; más léjos todavía condenar la razon evidente de estos hechos.

El título sobre los delitos religiosos desapareció, porque era lógico que desapareciera; el título y el conjunto de artículos penales sobre delitos políticos aparece, porque es lógico que aparezca.

El reformador podia haber reformado bien, y ese hubiera sido el mérito que reconoceria nuestra edad; podia haber legislado con más sobriedad y método, con más acabadas definiciones, y fueran más excusables ciertas ligerezas que no resisten al crisol de la crítica moderna.

Las reformas legislativas, empero, eran harto pesadas y trascendentales; y en el artificio de los poderes públicos modernos, y en la amenaza constante de ser malogrados los propósitos por los frecuentes cambios políticos, no era dable la perfeccion que hoy ha de tener la ley, sobre todo cuando las Córtes encargadas de legislar especialmente, abdicaron la facultad de hacer por sí mismas las reformas que pedia nuestra legislacion penal.

Y era tanto más necesaria la accion directa, la discusion de las reformas, cuanto que el nuevo Código debia contener secciones enteras á clasificar y penar los delitos políticos; cuanto que la obra de las Córtes, ensanchando considerablemente la base de la organizacion política, alteraba el estado jurídico individual. ¿Quién puede perdonar á la Asamblea de 1870 el haber pasado por cima de tales reformas sin ver cuán necesario era deliberar sobre su contenido? Y gracias que al fin la reforma fué provisional, y lo fué forzosamente, porque de otro modo no se hubiera hecho,

Cuando las pasiones políticas están enconadas, una nota diplomática. una disposicion violenta, la separacion ó el nombramiento de un funcionario, la ocurrencia más baladí, cualquier accidente es objeto de prolongados debates en la Asamblea.

El tiempo se desliza, los ánimos decaen, y desiertos frecuentemente los escaños de aquel sagrado lugar, son las Córtes reflejo vivo de nuestra

incuria y arma de nuestras rencillas; carecen de fe las sesiones deliberativas, y sólo se excita el celo de los deliberantes con una situacion embarazosa que es traida con pernicioso intento.

Sin una severidad ejemplar, sin el carácter majestuoso que requiere la mision augusta que á tal Cuerpo está encomendada, difícil es discutir un código, y es más difícil aún cuando son necesarios profundos conocimientos y sólida instruccion que, ó suelen faltar, ó se ven tributados á ciertos intereses de partido que deslucen y amenguan toda verdad, toda justicia.

Lo provisional es condicion desfavorable, enemiga de una ley; pero el hecho que censuramos le da aquí carácter opuesto. Aquí la ley no debe ser definitiva; su carácter provisional obedece, sin que tal sea la mente de sus autores, á un principio de alta trascendencia. Sancionar provisionalmente una ley, es conocer cuán delicada es la materia que contiene, cuán fácil incurrir en ligerezas reparables.

Laudable timidez es esta que tanto excusa la fuerza de que presume todo reformador; elocuente confesion de que todo lo reformado es de suyo reformable, todo lo innovado susceptible de renovacion, y que si un horizonte que se descubre supone alguno por descubrir, y todo progreso un progreso ulterior, es prudente y acertado abstenerse de señalar un límite á la reforma. ¡Ojalá que la sancion definitiva esté acompañada de una ley que dé paso á las reformas, siquiera porque tal vez tiempos más bonancibles, aprovechando el nunca bien elogiado criterio de lenidad que á esta preside, definan con más sobriedad los delitos políticos que ocupan tan importante espacio en el Código!

Aquel jurisconsulto laborioso que escribió las concordancias de nuestro derecho civil, temia, con harta razon, que se hiciera un Código penal para España cuando concordaba y comentaba el nuestro de 1822.

«¿Conviene, se preguntaba, proceder desde luego á la formacion de un nuevo Código penal, ó será mejor aguardar un poco y reservar la gloria de esta obra al dia cercano de la concordia?...»

Y decia despues:

«Un Código penal es el retrato fiel de la sociedad tal cual se halla á tiempo de dársele; y tal vez pasado ese tiempo, nosotros nos avergonzaríamos de nuestro propio retrato, porque encontraríamos en él los rasgos de nuestras propias miserias actuales, de nuestros ódios y de nuestras pasiones políticas; no puede haber imparcialidad en las leyes cuando no la hay en los hombres...» (1)

---

(1) GOYENA. *Concordancias del Código penal con el inglés y frances.*—Madrid, 1843.

¡Elocuente vaticinio que habria de cumplirse, pues que el retrato es digno de un original de disturbios que, si entónces reinaban, no ménos el 50 y el 70, en los que se hizo y se reformó el Código!

No tiempos de concordia en verdad; aciagos han trascurrido, en los que al lado de repetidas escenas de sangre, de deportaciones sin cuento de prisiones arbitrarias y de secuestros de diarios, nacia el Código de 1850, robusto engendro de una sociedad crítica y enferma, pero afanosa de remediar los gravísimos males de que adolecia.

Duro y cruel pareció; pero obligada á velar por el órden amenazado, la autoridad de entónces aceptaba de buen grado toda la dureza que inspira la presencia de una criminalidad abundante y de frecuentes ejemplos de rebeldía á las leyes.

Suave en extremo el de 1870, busca un campo fértil en los delitos contra la forma de gobierno y la Constitucion del Estado, y sacando sus definiciones de la misma Constitucion, y cediendo á la necesidad de corregir exageradas pretensiones, extiende su esfera de tal modo, que alguno podrá creer, si tal espíritu prevalece, que no bastarán el Jurado recientetemente establecido y la jurisdiccion ordinaria; que no será lejano el tiempo en que nazca un tribunal para los delitos políticos, como lo hubo para los religiosos, y que á los antiguos autos de fe sucedan los procesos por delitos de imprenta, delitos por abusos del derecho de reunion, manifestacion, etc. Que es es muy fuerte el campo rozado, y cuanto más abono tiene, si buena semilla no se le arroja, de él brotarán plantas sin frutos y enmarañadas que le hagan intransitable.

La existencia en lo futuro de un tribunal para los delitos políticos, como lo ha habido para los religiosos, es probable por un ligerísimo paralelo.

La política ha obtenido el privilegio de ocupar la atencion pública en este siglo, como la religion en los anteriores. La política es á la ciencia social lo que la Iglesia á la religion. Elaborando sistemas filosóficos, ó haciendo escolásticos alardes, se ha roto el imperio que tenia la Iglesia sobre la opinion pública; elaborando sístemas políticos se ha roto tambien el de la ciencia social. El derecho, la propiedad, el trabajo, la ley, el poder, no son hoy lo que eran en el mundo político, instituciones tan elevadas que, por respeto á ellas, nunca los ojos del súbdito miraron los del poderoso, nunca los del trabajador miraron los del propietario, nunca los de esos millones de séres sometidos á una ley preguntaron si tenian el derecho de hacerla como el deber de cumplirla.

¿Quién ha hecho esta revolucion? ¿La ciencia social, ó la política? La política. Todos los libros del mundo, hacinados alrededor de un trono,

apénas le conmueven, miéntras que las falanges políticas lo cercan, lo minan, lo destruyen. En el terreno de los hechos, la ley nace del poder, y el derecho de la ley. Para la sociedad, hasta que un poder no legisla no hay leyes; hasta que una ley no reconoce derechos no hay derechos. La política trae, pues, al lado de sus bastardas luchas y de sus intereses frecuentemente mezquinos, el esclarecimiento de todas las verdades y principios que han de hacer de la ciencia social una ciencia aplicada.

Así tambien la Iglesia, verdadero laberinto de escuelas y opiniones, vió nacer centenares de sectas que minaron y destruyeron su autoridad potestativa y sujetaron su autoridad docente. Los dogmas, que atacó la herejía; los Cánones, que no obedeció el rebelde; la autoridad del Vaticano, no respetada siempre por los poderes políticos, ¿eran motivo bastante para la persecucion de albigenses y hugonotes, para el achicharramiento de judíos y posesos?

Cuando la Iglesia se erigió en tribunal y dejó la teoría de penas canónicas, que se basaban en la provocacion de la idea penitencial ó de arrepentimiento y excitó al poder civil á que las sustituyera con otras aflictivas y tormentosas, es porque dejó su elevadísima mision de enseñar, á merced de la muy peligrosa de corregir con ejemplares castigos. Si despues de una Constitucion, que es el símbolo, digámoslo así, de la comunion política, viene un Código con títulos enteros consagrados á los delitos políticos, el fenómeno de equivalencia en los resultados para lo futuro está perfectamente indicado.

Sencillo por demas, y tan acabado como fuera de desear en la más escrupulosa crítica, el símbolo de los Apóstoles contenia toda la verdad ortodoxa de la religion cristiana. A medida, empero, que una interpretacion violenta, que una explicacion atrevida hizo eco en una escuela ó se estampaba en un pergamino, la Iglesia docente, con sus Cánones, invadia el mundo de las doctrinas heréticas que con tanta rapidez habian contagiado la sociedad católica. Un dia *gimió el orbe entero*, segun la expresion de un padre de la Iglesia, *al verse arriano*. Los arrianos (1) des-

(1) Hé aquí con qué religiosa y elevada forma se condenó al arrianismo en el Concilio III de Toledo, que, como es sabido, tenia un carácter misto de Asamblea canónica y civil:

Dice la tésis XV: «Quicunque libellum detestabilem, duodécimo anno Leovigildi Regis a nobis editum, in quo continetur Romanorum ad Arianam Eclesiam traditio et gloria Patri per Filium, in Spiritu Sancto et male a nobis instituta continentur, pro vero habuerit anathema sit.» Y la XVI: «Quicumque Ariminiense Concilium ex toto corde non respuerit et damnaverit anathema sit.» CESAR BAR., *Ann. Ecles.*, t. VII, an. 589.

aparecieron cuando no habia aún penas aflictivas (1). Diez siglos más tarde existieron aquellas penas; y cuando los primeros reformadores purificaron su doctrina con el fuego en que morian mártires, la reforma purificada salia tan inmortal de la hoguera (2) como permite creerlo la inmortalidad de la Iglesia.

¿Por qué, se pregunta uno con harta pena en el alma, por qué la Iglesia venció al arrianismo que llegó á dominar sobre ella sin el terrible apoyo de una ley penal, y no venció la Reforma que apénas trascendia á las plazas donde los escolares esperaban al doctor teológico?... Porque no hay delitos contra la religion, y la ley penal los habia creado en medio del insensato refinamiento de eternos cuestionarios y soluciones escolásticas.

El escolasticismo daba demasiada luz, como el parlamentarismo da demasiado calor. La demasiada luz deslumbra y ciega, el demasiado calor abrasa. Si la dilatada esfera de las cuestiones religiosas, manoseadas por achacosos ingenios, produjo indefinida variedad de doctrinas que aprisionaban el pensamiento y se resistian á la razon, la demasiada extension del campo político, el parlamentarismo, sólo produce variedad de partidos y fracciones; y cuando se trate de hacer leyes penales, abundarán las clasificaciones de delitos, como en las leyes fundamentales abunda la clasificacion de derechos.

La experiencia viene presurosa en nuestro auxilio, para convencernos de esta verdad y hacer más firmes nuestros temores sobre la posible institucion de un tribunal político.

Nuestros cuerpos legales han dado comienzo con definiciones dogmá-

---

(1) Todos los cánones penitenciales tienen la misma forma que los indicados del Concilio de Toledo. La Iglesia no conocia el derecho penal como lo conocia la sociedad civil. La penitencia, como la misma palabra indica, era un estado de arrepentimiento—*pœnitere*—provocado por ella ó resuelto por el pecador. La excomunion era la privacion de la comunion. Si el derecho penal de la sociedad civil tuviera sólo la pena de privacion de derechos civiles, igualaria en lenidad á la de la Iglesia.

(2) Sabido es que si la Iglesia no hubiera tenido tanta severidad con Huss y Savonarola; si hubiera excusado la resolucion filantrópica del monje Dulcino, que queria repartir entre los pobres los bienes de los conventos, y se sublevó para este objeto en los montes de Novara; si hubiera perdonado la indignacion de Arnaldo de Brescia; si, en una palabra, por su conducta algo imperiosa y la acumulacion de sus privilegios no hubiera dado lugar á la reforma, ó ella misma se hubiera reformado, no se habria visto desmembrada y herida de gravedad al advenimiento de la falange que protestaba ante la dieta de Aupsbourg.

ticas (1) sobre artículos de la fe católica, porque el tiempo en que fueron hechas era el legislador ó el rey representante en la tierra de la justicia divina y debia propagar y difundir los dogmas.

Se inicia en nuestra patria el movimiento de reformas políticas. La opinion pública, precursora de las reformas legales, es consultada tambien en sus móviles, es decir, en los asuntos sobre los que especialmente se ocupa. Lo que se teme y de lo que se habla, constituye una necesidad que pide una reforma. Hablóse en el año de 1812 de la excelsitud del amor á la patria, y de los muchos que clara ú ocultamente no la amaban por creerla poco digna, ó preferian en su amor verla unida á otro pueblo lleno de glorias, y la persuasion de que habia infieles á la patria, hizo brotar leyes penales sobre los delitos de infidencia (2). ¡Hablóse en 1821, época de entusiasmo febril, pero receloso y desconfiado; hablóse, decimos, de conjuraciones realistas, y nacieron la ley y disposiciones especiales de órden público.

Fué en 1848 la revolucion el fantasma de los gobiernos europeos, porque Francia, Italia, Hungría y Prusia habian dado pruebas de la superioridad del elemento revolucionario, y el Código español formado entónces señaló varios delitos de conspiracion que sirvieron de norma á las leyes de órden é imprenta que habian de sucederle.

Nace en 1869 la nueva constitucion del Estado, justamente llamada democrática; la teoría de los derechos individuales se convierte en ley fundamental, y cuando se ejercitan aquellos derechos y se teme que no puedan sobrevivir, para darles vida, se crean títulos en el Código sobre los delitos que pueden nacer de su abuso. Pero á medida que se extiende la actividad popular y se abre campo á las aspiracion políticas, crece la necesidad de ponerse al abrigo de esas tempestades que se siembran. Las muchas leyes generales y especiales que habia sobre delitos contra el ór-

---

(1) *Nov. Rec.*, lib. I, Part. I, tít. I, libr. I.—*Fuero Real*, lib. I, tít. I, ley I.—*Idem*, lib. IV, leyes I y II. Los del Derecho romano, desde los emperadores cristianos, comenzaban tambien por el dogma, y era lógico ese comienzo, dada la invocacion divina al redactar las leyes.

(2) Estos delitos tienen en los Códigos un lugar preferente y hoy se les llama de traicion. El Sr. Reinoso, de tan grata memoria entre nuestros escritores, publicó una bellísima obra sobre los delitos de infidencia, que tendremos ocasion de citar. En ella encontramos trascrita una proclama de los jueces de primera instancia de Sevilla, dada en 16 de Octubre de 1812, en donde se decia: «Venid á declarar....; despreciad la preocupacion funesta de ser tildados con el título de delatores..... Todos debemos contribuir á su castigo; vosotros descubriéndolos, nosotros aplicándoles la pena,» etc.

den público, no impidieron á fines del siglo pasado que se hicieran nuevas y repetidas pragmáticas, órdenes y autos acordados sobre los medios de asegurar su ejecucion (1). El partido liberal dió la de 1821, y el reaccionario, tomando su espíritu, los Decretos de 1824 y Real cédula de 1827. En los años 34, 35, 41, 42, 43, 45, 47 y 48, no fué ménos abundante la série de decretos, órdenes y disposiciones, sin contar circulares que se hicieron sobre la misma materia; ocho ó nueve Reales órdenes se promulgaron durante el bienio, y todas parecian pocas para aumentar con otras varias el número en 1856. Marchando la política en progresion ascendente de resistencia, la tolerancia de 1865 y el amago constante de revolucion, hizo la ley de suspension de garantías constitucionales que un gobierno posterior habia de llamar previsora, y que el poder contra el que se hizo habia de aceptar cuando ya victorioso viera amenazadas seriamente sus conquistas. No tardó en considerarse este cúmulo inmenso de leyes y Reales órdenes como ineficaz é incompleto ante la abundancia de delitos de esta especie. Ni fué bastante la ya severa ley de órden público de 1867. Los bandos de los capitanes generales, cuyo espíritu obedecia á esta ley, dieron gravedad superior á los delitos en materia política.

El gobierno provisional, que habia roto con lo existente, y que se preciaba de seguir vias diametralmente opuestas, hubo de encontrarse en grave aprieto cuando, derogadas todas las leyes de órden público, se atacó al poder ejecutivo, naciente á la sazon, con un levantamiento en armas del partido legitimista.

Restablecer la ley del 67 fuera mengua temprana; crear de improviso una ley, temeridad poco excusable; elegir entre las antiguas, harto incompletas, recurso asaz desesperado, que hubiera de invocarse, no obstante, con el restablecimiento de la ley de 1821.

El poder público, que se ha visto cercado de apologistas del derecho vencido en Vergara, y otro derecho que aceptado para lo futuro autoriza

---

(1) Las repetidas experiencias del gobierno han demostrado en todo tiempo que no se puede asegurar la felicidad de los vasallos si no se mantiene en todo su vigor la autoridad de la justicia, y en la debida observancia las leyes y las providencias dirigidas á contener los espíritus inquietos, enemigos del sosiego público, y defender á los dignos vasallos de sus malignos perjuicios. Este importante objeto ha merecido siempre la primera atencion de los reyes, y obligó su justificacion á promulgar sucesivamente repetidas leyes preventivas de bullicios y conmociones populares; pero estas mismas leyes, promulgadas en diversos tiempos, segun los casos ocurrentes, necesitan adoptarse á las circunstancias presentes con claras y positivas declaraciones que faciliten á los jueces su pronta ejecucion, etc.—Ley v, tít. xi, lib. xii, *Nov. Recop.*

el empeño de ser proclamado en lo presente; el poder público, que ha visto encenderse aquella apagada hoguera y salir de sus tumbas los abrasados huesos de cadáveres carlistas, que ve frente á sí el ceño airado y la atrevida espada de las huestes federales, ha tenido que crear nuevas armas de defensa que compensaran el desvalimiento de los Gobiernos dentro de una Constitucion democrática en tiempos de conveniente si no forzosa dictadura (1).

Hé aquí el soplo de madurez que ha recibido la penalidad política; hé aquí reducidos al Código, engolfados en el derecho penal comun los delitos políticos y los escritos públicos que envuelven una accion criminosa ó justiciable.

Pero en tanto que las aspiraciones estén legitimadas, siendo tan fácil la alternacion de los poderes; en tanto que los hombres más ilustres de un país pasan por vejaciones y destierros, y la oscilacion de hombres y partidos en el gobierno es tan acompasada que la persecucion sufrida anuncia el triunfo posible; en tanto que falten el órden y buenas disposiciones en las altas esferas, ¿cómo buscarlas en la sociedad política, y cómo definir ni precisar los actos justiciables á que den lugar la irregularidad y las vicisitudes de los poderes y el campo abierto á la conspiracion? Y aunque es cierto que las luchas y discordias civiles no tienen otra razon justificante que la de ser consideradas como motivo de órden á la manera que la guerra lo es como un motivo de paz, ¿hemos cesado, por ventura, de ser juguete de tan crueles necesidades? ¿Han trabajado nuestros mayores, y hemos dicho nosotros la última palabra que dé fin á la série no interrumpida de disturbios? ¿Cómo, pues, invadimos audaces el espinoso campo de esta penalidad? Qué criterio filosófico, qué regla jurídica, qué norte invariable ha de presidir nuestro juicio y de qué modo se salvan los intereses generales de una justicia perfecta con la apremiante conveniencia de nuestro órden social? ¿En qué se diferencia la criminalidad política de la comun? Sea este estudio nuestro primer objeto.

---

(1) En ninguna ocasion es más á proposito que en la presente el recuerdo de aquel famoso aforismo: «Más vale que un ejército de ovejas sea conducido por un leon, que un ejército de leones conducido por una oveja.» «*Melior est exèrcitus ovium duce leone, quam leonum duce ove.*»

CAPÍTULO II

De la penalidad en el delito político.

Basada en leyes naturales que forman el postulado de la ciencia, la penalidad comun es un principio innegable (1). Un esfuerzo insensato de lógica podria negar la libertad de albedrío, podria sujetar las acciones humanas á una esclavitud oprobiosa contra la que se sublevarian las conciencias; podria, aquilatando el raciocinio, demostrar que toda accion es el resultado de la organizacion fisiológica en sus relaciones con la educacion ó estado racional del individuo, la ocasion ó estado especial del ánimo, la necesidad ó estado particularísimo, concreto, de la vida.

Considerada así, en su concepto natural, la accion humana arroja la consecuencia más funesta que puede arrojar teoría filosófica; la irresponsabilidad; porque dicho y sabido se está que si la accion no es libre, no es de ella responsable el que la comete.

Acaloradas contiendas han tenido lugar sobre esta cuestion trascendentalísima; pero la libertad psicológica debió quedar harto bien parada cuando poco despues se levantaron tantos genios pidiendo la libertad de pensar contra la intolerancia, la de escribir contra la censura, la libertad civil en todas sus manifestaciones, y la política en todo su esplendor.

---

(1) La filosofía moderna define claramente si ha de considerarse el derecho de penar como derecho natural. Recientemente, en 1870, el doctor y profesor A. Geyer, en su profundo ensayo *Das Strafrechs*, sienta este principio al enunciar que el derecho de penar es principalmente subjetivo, debiendo llamarse al objetivo derecho criminal. Man nimmt nämlich das Wort Recht im subjectiven oder in objectiven Sinn. In jenem bezeichnet es ein Jemandem zustehendes Befugniss *Strafrecht* also bedeutet hiernach (Ebendasselbe, was jus puniendi) Recht oder Befugniss zu strafen, etc.—Pág. 499, primera parte de la *Enciclopédie der Rechtswissenschaft*, publicada bajo la direccion del Dr. Holzendorff, profesor de derecho en Berlin.—Leipsig. 1870.

No podia, no ha podido, pues, hacerse una manifestacion más expresiva de la libertad moral, que luchando denodadamente por las libertades civil y política.

Elevada, empero, la razon á una altura que la filosofía no ha llegado á alcanzar, acaso incluyera entre los conceptos imaginarios el de la libertad de albedrío en una pluralidad de resoluciones ó acciones justiciables, cuya penalidad, aunque siempre conveniente y justa ante el interés social, es demasiado cruel ante una razon de equidad ó una proporcion de delincuencia. Existe, es un fenómeno observado, el de ciertas inclinaciones irresistibles en naturalezas defectuosas (1); existe, y tambien es observado, que la exaltacion de las pasiones, ciega y precipita inconsideraradamente (2); es observado que sin inclinacion ni resolucion criminal se cometen actos como único medio de evitar mal mayor (3) creyendo hacer singular beneficio, como lo creian Bruto y Carlota Corday. Pero ni las inclinaciones, ni el furor, ni la ceguedad, ni el imperio de un sofisma en la conciencia destruyen ese sentimiento íntimo del bien y el mal; no tuercen esa razon que preside la imposicion de una pena.

Tambien la falta de educacion moral ejerce dominio sobre la voluntad y la hace fácil el camino del crímen; tambien el incitante ejemplo, la necesidad premiosa y la ocasion oportuna, hacen inclinar el ánimo á resoluciones criminales; pero ¿esta inclinacion que amengua la libertad humana borrará la imputabilidad? En manera alguna; y la sociedad y los códigos que no pueden permitir el prudente arbitrio judicial, harto han hecho con especificar circunstancias de atenuacion.

La pena no es una institucion nacida al calor de una teoría, ni de un pacto primitivo; no es una artificiosa defensa de un derecho quebrantado. La pena en el derecho positivo es una institucion como la de la propiedad, como la del derecho, congénita á las sociedades: la pena considerada en su orígen histórico, es la encarnacion de un deseo, de una aspiracion universal rebelada contra el vil que habia arrebatado lo que no

---

(1) Jourdan ha escrito una obra para comprobar este aserto. Titúlase *Les entrainnements irressistibles*.

(2) Las leyes no castigan con el rigor merecido al que por la pasion exaltada de los celos mata á la mujer y á su cómplice, y hacen atenuante la circunstancia de que al delinquir exista obcecacion y arrebato, por lo que la ley sigue en cierto modo esta teoría.

(3) El padre que careciendo de medios de subsistencia y socorro, sustrae, hurta ó roba alimento á sus hijos, aunque tenga que violentar puertas, etc. Fuera de la calificacion de crímen debe considerarse así tambien el acto de matar la criatura para salvar la madre.

le pertenecia, y á quien no se podria ver con indiferencia ni resignacion, contra el feroz y sanguinario homicida, contra el malhechor aleve que atentó á la persona indefensa, contra el mónstruo parricida que hizo estremecer la tierra al cometer su crímen, contra cualquiera, en fin, que apartado de morales vías, era enemigo de la sociedad y precisaba vengar la enemistad castigándole ó extirpándole.

Si la sociedad no penase los delitos, sería una gran virtud el vigilar y castigar los delincuentes, donde quiera y como quiera que le fuese posible, al hombre honrado (1).

Luego á pesar de la lógica más acabada, y de la teoría más perfecta sobre la libertad moral, la presencia del delito reclama la presencia del castigo; el hombre honrado se subleva ante lo idea de que pueden gozar de una ley y de una libertad civil aquellos sobre quienes recae una condenacion universal.

Y es el castigo en estos delitos una necesidad tan ineludible, que jamás el culpable deja de apreciarla, jamás el hombre honrado acepta trato alguno, ni vínculo que pueda hacerle parecer en inteligencia con el culpable; por el contrario, ni la benevolencia es para él admisible, observándose que toda relacion humana del honrado con el vil, envilece al honrado y no honra al vil. ¿Sucede lo mismo con los delitos políticos? Absolutamente no, siquiera sean los más graves. En estos la desgracia de aparecer culpable atrae á amigos y enemigos que se esmeran en dar agradables esperanzas y benévolos consuelos. El crímen político excita una compasion ferviente, un interés decidido de salvar al criminal; el delito politico pone en alarma al principio, y léjos de juzgarse al delincuente se espera á conocer el objeto del delito, los medios para su comision y el resultado que ofrece. Si el resultado es favorable, la accion penada se convierte en servicio prestado ó agradecible; en el silencio de un consejo se firma una sentencia de muerte y en la plaza pública se levantan arcos de triunfo para celebrar el advenimiento del sentenciado.

La falta política, léjos tambien de excitar la reprobacion pública, se acepta y acaso se aplaude.

---

(1) Rossi, en su excelente *Tratado de derecho penal,* capítulo preliminar, expone de un modo elocuente el génesis de las instituciones penales. Mario Pagano y ántes Becario y Filangieri, Koenigswarter, Trebutien y sobre todo Ortolan y Bentam, como elementalista aquél y como sistemático éste, Moderman, los arbitristas Tissot y Hanell, todos atribuyen á la pena el mismo orígen histórico, aunque varian en la apreciacion del orígen lógico. Heppe se desentiende de los criminalistas, cuyos sistemas examina y considera dudosa la exposicion de los principios penales.

Y es porque la ley penal en materia política está desnaturalizada, carece de esa gravedad que inspiran las leyes purificadas por los años y robustecido su vigor con la autoridad de los jurisconsultos y hombres eminentes del país; es porque la ley penal política se presenta ante el individuo como una valla que ha querido levantar un poder que ha dispuesto del campo, como trinchera que ha formado un combatiente el dia de una victoria y la víspera de una derrota.

Apénas promulgada, es objeto de violentos ataques en la opinion pública, admite excepciones y privilegios, su ejecucion precede á una amnistía que en la malicia de los tiempos arguye debilidad en los poderes; no tiene igualdad ni universalidad, que es el atributo más característico de una ley.

Lo que es delito en la prensa no lo es en la tribuna; lo que ayer merecia una sentencia condenatoria merece hoy el cetro del poder.

Estas observaciones tan fáciles y comunes, expuestas siempre al tratarse de los delitos políticos (1) indican la verdad de un hecho segun el que el éxito redime la culpa, y la consecucion del fin abona los medios.

Examinemos ahora bien la ocasion humana por la que se constituye el delito; y si dudosa ha podido parecer ante un criterio elevado la razon penal de los delitos comunes, si la penalidad comun obedece á una conveniencia social, de la que es imposible prescindir ni un instante con preferencia á una justicia tan clara con su concepto como eterna en sí misma; si hay quien dude de la libertad de accion, porque es un resultado forzoso de una voluntad esclava, y si nosotros hemos aceptado y enaltecido la penalidad comun porque la hemos creido necesaria á la vida orgánica de la sociedad, nuestro criterio en materia de delitos políticos está indicado con sólo manifestar que faltando por la educacion que se recibe, por la instruccion incompleta y viciada de los promovedores de reformas políticas, por el ejemplo de frecuentes victorias obtenidas por los rebeldes, faltando, decimos, esa conciencia del órden y esa resolucion criminal que al hombre envilece, precisa que la pena del delito político sea diferentemente aplicada, ya que el sistema penal es uno dentro del Código para todo linaje de delitos.

---

(1) Especialmente en las lecciones sobre el derecho penal del Sr. Pacheco, y ántes en la obra de Guizot sobre la pena de muerte en los delitos políticos, en Rossi y otras.

CAPÍTULO III.

Necesidad de un sistema penal en los delitos políticos.

Séanos pemitido sentar algunas premisas, consignar algunas verdades previas de íntima relacion con la doctrina que haya de exponerse.

La sociedad es un todo real, orgánico; su existencia y su vida son su realidad, sus instituciones su organismo.

Si trae orígen de un pacto, si ha nacido de mutuas necesidades, si constituye un estado genésico que ha de tener fin, teorías y sistemas, son estos de que no debemos ocuparnos. La filosofía ha creado un derecho que en vano idealiza; la sociedad ha creado un derecho positivo que dista mucho del natural.

Por más que la legislacion humana parezca tocar los sublimes principios de aquel derecho, su espíritu pasa fugaz sobre ellos, su doctrina resbala sobre aquella faz divina que ningun legislador pudo borrar ni dar colorido.

Y no es el derecho natural que las escuelas filosóficas blasonan de conocer y que un laudable progreso ha intentado definir el que nosotros sentimos en el fondo de nuestra alma; no es ese derecho natural, sacado del derecho positivo por un esfuerzo inocente, como se han sacado los principios de las ciencias física é histórica de una clasificacion de fenómenos ó hechos; es otro derecho desconocido é impenetrable que un legislador quimérico, como el justo imaginario de Platon, hiciera conocer; ese derecho al que las sociedades presentes debieran erigir un templo, adecuándole la inscripcion famosa con un venerando *ignoto jure.*

No el derecho imaginario, sino el derecho natural de la filosofía moderna, aunque difiere notablemente del positivo, es el que ha de servirnos de guia en el presente asunto.

El derecho positivo es la ley establecida, y el objeto superior, el fin constante de esa ley es la preconizacion de las facultades humanas á la categoría de derechos. Así la facultad humana que se ejercita en la inti-

midad y aislamiento del individuo, es un derecho cuando pasa á la categoría de los fines sociales, cuando se ejercita mediante la relacion social. Y como el hombre tiene derecho indisputable á la propiedad que le pertenece, á la vida de cuyo sostenimiento debe responder, á la salud, á la honra; y como este derecho infractible por alguno ha producido la idea de la penalidad comun, cualquiera que atente, pues, á la propiedad, la vida ó la honra de otro, infringe la ley, es delincuente; pertenece á la ley, á la justicia humana, fallar sobre su delincuencia. Así el estado tiene derecho á su propiedad que es su economía vital, á su vida que es su órden, á su honra que es la justicia, la moral pública.

Sin personificar al Estado, no podemos hablar de personas. Ninguna relacion tiene el hombre con el Estado, si no hay entrambos comunion, enlace íntimo, algo que les pertenece y que les es necesario recíprocamente.

Lo que tiene el hombre de comun con la naturaleza, le somete á leyes naturales; lo que tiene de comun la sociedad con el hombre, le somete á leyes humanas, y la primer ley humana es la personalidad.

Sin considerar la sociedad como una persona superior, sin ver en sus poderes, en su estado, en su administracion los atributos y propiedades, las facultades y caractéres personales, no se puede establecer, definir, ni desarrollar teoría social alguna.

Y no es que esta personificacion carezca de realidad porque nace de una idea, no: precisamente porque es idea, es realidad superior. Idea es la ley natural de gravitacion, idea el derecho, idea la vida. Cuando hemos visto gravitar unos hácia otros todos los cuerpos, hemos ideado la ley de gravitacion, y esta ley es una realidad; cuando hemos conocido las condiciones necesarias á la vida, hemos ideado el derecho, y el derecho es una realidad; cuando hemos visto la sociedad, la dependencia que tienen unos de otros los séres, unos de otros los pueblos, unas de otras las instituciones, hemos ideado la persona social, ni más ni ménos que viendo ligados unos á otros los miembros y el sistema anatómico obrando, hemos ideado la fisiologia; viendo los astros, conociendo las leyes cosmológicas y siguiendo su marcha, hemos ideado el mundo astronómico.

Admitida, pues, la personalidad superior, considerémosla bajo sus distintos aspectos. El Estado es su aspecto visible: lo que en el derecho mercantil se llama razon social, en el derecho político se llama Estado, cabeza, elemento gestor de la sociedad. Indudablemente la palabra Estado es antonomásica; palabra por excelencia, que da la idea de plenitud y constancia. Lo estable produce lo estado; lo permanente entre la variedad de leyes y accidentes históricos, lo que queda en una sociedad,

cualesquiera que sean sus vicisitudes, lo que no sufre evolucion esencial alguna, lo permanente, inmutable, realísimo de la sociedad, es el Estado.

El poder cambia; las instituciones se modifican; las nacionalidades se confunden y desaparecen confundidas en otras; pero el Estado no desaparece nunca, porque nunca se ha visto una sociedad que no tenga esa vida comun de una dependencia recíproca.

El Estado bajo su aspecto temporal es el poder; el poder bajo el suyo, el gobierno; el gobierno bajo el suyo, la delegacion autoritativa.

Quien quiera, pues, que pretenda establecer teorías de delitos políticos, ha de empezar por reconocer los estados particulares de la vida social que forman un objeto equivalente al de la vida de relaciones exteriores.

Delitos contra la persona del Estado, delitos contra la propiedad del Estado, son delitos contra el derecho social, contra el derecho político en su carácter de derecho positivo personificado. La personificacion abraza conceptos que son fundamentales y suelen no tenerse en cuenta. No hay atentados contra el derecho propiamente concebido; y para que el derecho sea atentable necesita salir de órden racional y encarnarse en el órden personal. Todo delito es por su naturaleza una manifestacion sensible que tiene por objeto perturbar, herir, apoderarse, contrariar la accion, la existencia, la propiedad, los fines del objeto á que esta manifestacion es dirigida.

Pues bien; el derecho político y el derecho social en su órden propio, lógico, racional, no pueden ser objeto de delito, porque no hay sér que consiga variar lo invariable, vulnerar lo invulnerable; y es invariable é invulnerable el derecho social, porque es la esencia de la sociedad; y lo es el derecho político, porque es la esencia del poder, y toda esencia es inmutable. La esencia de la naturaleza es su ley: ¿qué accion humana puede herir ni cambiar la ley de la naturaleza? ¿No sería absurdo creer en delitos contra la naturaleza? (1)

Pero como la naturaleza tiene sus séres regidos por leyes generales y leyes particularísimas, aquellos que se rigen por leyes particularísimas forman las encarnaciones, las individualidades, las personas, el objeto

(1) Delitos contra la naturaleza suelen impropiamente llamarse á los que son tan graves como repugnantes y contrarios á las leyes de la naturaleza racional. Nosotros hablamos de la naturaleza ó de la ley física, y en este sentido es claramente un absurdo suponer que fuera delito dar una estocada al aire ó reducir á gas un líquido.

de esas leyes. Aquí es donde la ley no inmutable confundida con la ley general de la naturaleza, y otras particularísimas que entran en combinacion con ella, permite una perturbacion jurídica, ó una infraccion libremente ocasionada. Un hombre vive y puede perder su vida por un accidente extraño. El hombre está regido por leyes generales, que ningun otro hombre ni todos juntos pueden destruir, y por leyes particulares, por leyes que le hacen objeto de atentado, de perturbacion fatal ó libre. Leyes generales son las que ligan á la naturaleza y le hacen un objeto de ella; leyes particulares las que le ligan á otros séres particulares, individuales, como él. De aquéllas es el imperio de la vida y de la muerte; y quien muere ó vive las realiza en su modo y forma temporal. De éstas es la forma individual, particular, en la que se verifica el acto perturbador, fatal ó libre. Si esa perturbacion nace de una fuerza ciega, material, como de un rayo que se desprende de la tempestad, de un abismo que se abre á sus piés, de un muro que le aplasta, etc., la perturbacion no supone el delito; pero si nace de una fuerza movida por una voluntad libre, la perturbacion es un acto justiciable.

El Estado y la autoridad no tienen nada de comun con una ley perturbadora; pero á su vez rigen personificaciones, y su accion es personal. El gobierno es una personificacion, y el gobernante una persona; el tribunal es una personificacion, y el magistrado ó juez una persona. Constituidos en personas, no son para el objeto de la ley individuos que lleven tal nombre, tienen tal edad, ó se distinguen por tal concepto y tales notas; son personas que en vez del nombre familiar, llevan el de gobierno, magistratura, etc., etc.

Para dar posibilidad al delito político, hay que rebajar el objeto del delito á la categoría personal; porque ni la personificacion ni la ley pueden ser objeto de él.

Más aún: no se concibe el sujeto de delincuencia, sin conceder su posibilidad al objeto.

Cuando se ha dicho que habia delitos contra la religion, es porque la religion habia descendido de verdad y ley de fe y doctrina á institucion; de institucion á autoridad; de autoridad á poder; de poder á gobierno, á sociedad particular dentro de la sociedad comun; de sociedad á personificacion; de personificacion á persona; y como persona sujeto posible de delito.

Una religion que es verdad, ley, fe y doctrina, es invulnerable; no hay delitos contra la verdad, porque son errores; no hay delitos contra la ley, porque la ley religiosa es la comunion de lo visible y lo invisible, la virtud y la felicidad, la vida y la muerte; no hay delitos contra la fe,

porque la manifestacion exterior, que es condicion esencial del acto justiciable, no tiene nada de comun con la fe, que es el estado íntimo del entendimiento, el principio generador de lo cognoscible; no hay delitos contra la doctrina, porque la doctrina es la verdad en su modo, en su forma trasmisible; ni contra la institucion, que es la verdad en su modo activo; ni contra la autoridad, que es la verdad en su modo imperante; ni contra el poder, que es la personificacion de la autoridad; ni contra el gobierno, que es la personificacion del poder; ni contra la sociedad particular, que es un accidente, una manera de ser que se llama clase, sacerdocio; ni contra la personificacion, que es el ser moral: pero sí contra la persona, que coloca el objeto de la accion al nivel del que la ejecuta.

Muy léjos de ser estéril ni artificiosa esta dependencia gradual que ofende acaso al buen gusto y la sencillez que requiere toda exposicion, tiene una exactitud que se ha encargado de demostrar la historia.

Cuando hemos conocido la ley penal religiosa, no designaba ya otros delitos que la tentativa para variar la religion, la celebracion de actos públicos contrarios á sus dogmas, el escarnio y mofa, el hollar y arrojar al suelo la forma eucarística, el acto de ofender y maltratar á un ministro, la turbacion del culto por medio de desórden y violencia, y la apostasía pública, cuyas disposiciones penales contenidas desde los artículos 128 al 138 pueden ser comunes á cualesquiera religiones y tienen por objeto no el sostenimiento de la católica, al que sólo afectan el 128 y el caso 1.° del 130, sino la represion de actos que ofenderian las costumbres religiosas, que producirian el escándalo; el escándalo, que es un delito moral, únicamente grave por el efecto que produce.

Hénos ya, pues, en el caso de negar los delitos religiosos, porque se confunden con los delitos contra las buenas costumbres. Pero las costumbres son la atmósfera moral de las personas; las costumbres son á la vida moral lo que el aire, el agua, los elementos á la vida orgánica. Quien envenenare el agua es reo de homicidio, ó de tentativa, ó conspiracion de homicidio; quien envenena las costumbres es reo de falta contra la persona que en esas costumbres halla su reposo moral. De todos modos, la falta y la pena vienen á la esfera personal: fuera de ese campo no hay delito.

Los legisladores podrán desconocer esta lógica, que encierra una verdad profunda; podrán, poco conocedores de la precision que requiere una calificacion justiciable á un acto determinado, salir de esta ley filosófica; podrán, en una palabra, ahogarse en su celo y atribuirse facultades que sometan las acciones morales á reglas y leyes políticas; pero

la providencia histórica, con esa inmediacion y rapidez que en nuestra edad ostenta, ataja sus pasos y hace su obra inútil (1).

Digna de recordarse es á este propósito la frase de un filósofo moderno: «Yo elevo mi alma á una altura á que la ofensa no puede llegar, y no puede ofendérseme.» Miéntras las instituciones permanezcan á la altura de su órden, no se las puede ofender, no hay delito contra ellas; de donde lógicamente ha de inferirse que, ó el delincuente se eleva, lo cual es un contrasentido, porque la elevacion personal á la institucion es la conversion de la persona, la consagracion de la persona á la idea de la institucion, y nada la separa de ésta tanto como la accion que no reconoce la sublimidad é inviolabilidad de ella; ó el delincuente, decimos, lo es por que se eleva hasta herir la institucion, ó la institucion se rebaja hasta ser considerada como una condicion personal.

Así, cuando la religion, por ejemplo, en su más humilde categoría cerca del individuo, le sujeta á sus cánones, le obliga á la obediencia, castiga su rebeldía, etc., es cuando el individuo ha podido delinquir con-

---

(1) Reciente ejemplo es la derogacion de la ley de 20 de Marzo de 1867.

Decia el artículo 1.° de esta ley: «Es delito ó falta contra el órden público, ademas de lo que pueda envolver en otro concepto, toda manifestacion pública que ofenda á la religion, á la moral, á la monarquía ó á la Constitucion, á la dinastía reinante, á los Cuerpos Colegisladores y al respeto debido á las leyes, etc.» La religion, la moral, la Constitucion, la dinastía y los Cuerpos Colegisladores, ¿son objetos de ofensa? La manifestacion pública que los ofenda ¿es un delito? ¿con qué ha de penarse?.... Véase la gradacion. El Estado religioso, monárquico, constitucional, dinástico, legislador, supone los delitos contra la religion, la moral, la monarquía, la Constitucion, la dinastía, los Cuerpos Colegisladores del Estado. La nacion, el poder, el gobierno, son religiosos, morales, monárquicos, constitucionales, etc.; luego habrá delitos contra la religion, la moral y la monarquía de la nacion, del poder del gobierno.—La autoridad civil jura; la judicial administra justicia en nombre del monarca; luego es tambien la religion, la moral, monarquía, etc., de la autoridad. Gobernados y gobernantes son comunes en religion, moral y monarquía, etc.; luego los delitos contra la religion, moral ó monarquía lo son contra los que la profesan. La ley ha debido rebajar hasta la esfera personal el delito; de este modo no hubiera sido ilógica y no hubiera sufrido tan pronto derogacion, porque rebajada á la esfera personal no hay más delitos que los que directamente atentan á la persona. Pero como la persona puede ser ó no religiosa, monárquica, constitucional ó dinástica, el legislador ha visto que al año de promulgarse la ley, no habia delitos contra la religion, no reinaba la dinastía, no regia la Constitucion, ni era ilegal una manifestacion pública que ofendiese á la monarquía. Ese es, tarde ó temprano, el destino de una ley que carece de razon científica y metódica. Sirve de epitafio al objeto que quiso inmortalizar, y es precursora de muerte próxima del poder que fortalecer quería.

tra la religion. Cuando el Estado se pone en contacto con el hombre, interviene en su propiedad con el impuesto; en su libertad, con la ley; en su independencia, con la sujecion á una legalidad determinada; adquiere, decimos, un carácter personal que le hace objeto de delito.

Así esta propiedad moral, ó facultad del Estado, degenera en poder, gobierno, autoridad, etc., sin la cual no habria delitos contra el Estado, porque el Estado es una persona moral contra la que nadie puede delinquir, no siendo delincuencia sino lo que es injusticia, lo que atenta á la propiedad, al derecho de una, varias, muchas, indefinido número de personas.

Partiendo de esta base, el delito político cabe en la esfera de un código hecho para penar toda clase de delitos; pero el fin de la pena, la responsabilidad jurídica del delincuente, el estado circunstancial que ha de decidir, no sólo del delito sino de la agravacion ó atenuacion que le sea propia, la necesidad de admitir varios y diferentes estados en el objeto del delito, segun la sociedad política acepta ó rechaza con manifestaciones ostensibles los actos que emanen de los poderes públicos, todos estos son datos que hay que tener en cuenta, y que, contra lo que es precisamente un progreso notable del derecho penal, tienen que dar cabida al arbitrio prudente de los tribunales, ó dejar que se incurra en una severidad de fallo incompatible con los buenos principios que rigen la administracion de justicia. Antes, sin embargo de definir esas diferencias, de manifestar las razones que abonan una nueva clasificacion de circunstancias modificativas de la criminalidad, será oportuno considerar el objeto de la pena y deducir de este objeto la aplicacion del sistema penal á la delincuencia política.

CAPITULO IV.

Objeto de la pena.—Aplicacion del sistema penal á los delitos políticos.

El derecho que tienen la sociedad y cada uno de sus miembros para defenderse de cualquier atentado, es, en sentir de varios criminalistas (1), la base de donde ha de partir un sistema penal. La utilidad que á la sociedad produce el castigo de un delincuente, al que debe considerar como enemigo que la daña, es otra base sentada por Benthan, que no desmintió en este asunto su afan por establecer todo objeto social en un principio útil (2). El beneficio que produce al delincuente su enmienda es la base, segun Selden (3), que parece repetir el *pœna contituitur in emmendationem hominum* del *Derecho de los Romanos*. La facultad implícita que el delincuente concede á la sociedad para que castigue al sujeto de delito, como quisiera que fuese castigado si contra él se hubiera cometido (4), es otra base autorizada entre las teorías penales, la responsabili-

(1) Beccaria, *De los delitos y de las penas*, pár. 2.º—Blackstone, *Com. á las leyes ing.*, lib. iv, cap. i.—Rauter, *Trait. du droit crim.* Introd.—Aug. Compte, *Trait. de leg.*—Romagnossi, *Genessi del diritto penale.*—Carmignani, *Theoria delle Legi de la sicureza sociale*, y otros.

(2) Benthan, *Teor. de las penas y recom.*, lib i. El pár. 16 de la obra de Beccaria habia indicado igual principio.

(3) *De jure nat. et gent.*, lib. i.

(4) Con estas palabras queremos sintetizar la escuela nacida del contrato social de Rousseau, á la que no parecen extraños Filangieri, Wattel, Mably y casi todos los teoristas del pasado siglo. Beccaria hace su apología, y su célebre libro contiene estas afirmaciones: «La necesidad es la que obligó á los hombres á ceder parte de su libertad propia, y es cierto que cada uno no quiere poner en el depósito público sino la porcion más pequeña que sea posible, solamente aquella que baste á mover los hombres para que le defiendan.» «Ningun hombre, dice ántes, ha dado gratuitamente parte de su libertad propia con solo la mira del bien público,» etc. Beccaria, l. cit.

dad como condicion propia de las acciones lo es en el sistema de Rossi que parece más acomodada al buen sentido jurídico. En la justicia absoluta, en la esencia y naturaleza misma de la ley que ha de definir lo bueno y lo malo, lo justo y lo injusto, señalando una pena á lo injusto que se determina en un acto atentatorio, es la base, segun otros criminalistas, (1) que continúan con provechoso adelanto la obra de esclarecimiento de las verdades fundamentales de que han de nacer una teoría ó un sistema penal satisfactorio (2). Cualquiera que sea el sistema que se siga, la base de que se parta, la teoría que se establezca en la exposicion doctrinal del derecho de penar una accion atentatoria calificada de delito, siempre habrá unidad, siempre conformidad al exponer el fin práctico de la pena; siempre se reconocerá que la responsabilidad es un concepto imaginario si no se hace efectiva, que la ley es una palabra vana, á la que se sacrifica la inocencia si queda impune la culpa; siempre se reconocerá y habrá de convenirse en la verdad, de que la pena, como aseguraba Benthan, ha de procurar y prevenir que no se repita el delito sobre que recae y que repare el daño causado; habrá de convenirse en la incontrovertible verdad de que siendo el delito una accion injusta, siendo un atentado contra el derecho individual ó colectivo, una perturbacion del órden en que ese derecho se desenvuelve, debe ser restablecido el órden para que subsista la accion del derecho y la ejercite la sociedad misma á quien está encomendado vindicar toda infraccion de la ley (3).

La justicia absoluta se determina tambien independientemente de la accion social. Al separar el elemento perturbador de la sociedad, al demostrar prácticamente que la accion que á otro daña no se comete sin resultados nocivos para su autor, lo mismo se afirma el derecho de pe-

---

(1) V. ORTOLAN, *Princip. du droit pen.*—BERTAULD, *Cours de cod. penale*, y otros.

(2) Estas teorías expuestas en las obras de Bauer «Die Warnungstheorie» y «Abandlungen aus dem Straf Rechte,» y posteriormente en el librito de Röeder, *Doctrinas fundamentales sobre el delito y la pena*, que el Sr. Jiner de los Rios, catedrático de la Universidad de Madrid, ha traducido á nuestro idioma. El doctor y catedrático de la Universidad Central, Sr. Pisa Pajares, ha hecho tambien una buena pero exacta clasificacion de estas teorías.

(3) El objeto jurídico de la pena consiste en el empleo de los medios necesarios al *restablecimiento* del estado de derecho. Restablecer el órden de derecho en todas y bajo todos los aspectos en que ha sido alterado, es su objeto general.... El objeto final completo, consiste en restablecer hasta donde es posible por los medios del derecho todos los *bienes*, cuya lesion ha revelado el crímen..... Con relacion al Estado, el castigo tiene por objeto restaurar el órden del derecho como un bien general que constituye la seguridad de todos sus miembros.» ARHENS. *Derecho natural*, trad. esp. de 1864, pág. 264 y siguientes.

nar, que se reconoce el vínculo, la cadena que sujeta el delito á una expiacion forzosa, bien así como se advierte que el daño que se causa á la naturaleza está encadenado á una fatal dolencia que sobreviene. Como en el delito político ahora bien puede no existir un delito moral, si la fe política ó una conviccion cualquiera mueven el ánimo sin resolucion propiamente criminal no es aplicable el criterio de la justicia absoluta, sino la puramente social (1), que consiste, discurriendo como el jurisconsulto que ántes citamos, en que la pena prevenga la repeticion del delito en el delincuente, quitándole la ocasion de poder cometerlo, el deseo y el atrevimiento que supone su comision, es decir, poniéndole en el caso de que no pueda, no quiera, ni se atreva á reincidir, y á su vez haciendo conocer la pena y su ejecucion, para que quien la conozca considere que igualmente sería penado si igual delito hubiese cometido. Pero ¿cuál es la pena que puede producir este resultado al aplicarse á un delincuente político? La pena comun puede prevenir la reincidencia por el temor que inspire, pero no hará perder el deseo, ni reprimirá la audacia, que nacen y dominan en toda ocasion que parezca oportuna para el logro del intento ó la impunidad probable.

De aquí ha nacido la deferencia de penas ó la habitual aplicacion de aquella de entre las señaladas para delitos comunes que parece más aplicable á los delitos políticos. En España hemos adoptado desde hace tiempo la pena habitual de la deportacion, que en Francia ha sido introducida á fines del siglo pasado, y considerada como la más propia para estos casos (2), y como la que debia sustituir á la de muerte, abolida para los delitos políticos, segun disposicion del Código fundamental (3). Tal es la gravedad que se le ha atribuido. En España se han

---

(1) La justicia *divina* y la justicia natural, dice Beccaria llamando así á la justicia que la moderna filosófica llama absoluta, son por su esencia inmutables, y constantes; porque la relacion entre dos mismos objetos es siempre la misma; pero la justicia *humana*, ó llámese política, no siendo más que una relacion entre la accion y el vario estado de la sociedad, puede variar á proporcion que se haga necesaria ó útil á la misma sociedad aquella accion; ni se discierne bien sino resolviendo las complicadas mudables relaciones de las combinaciones civiles.» Lug. cit.

(2) Dans notre code la deportation n'est point une peine generale qu'embrasse tous les delits d'une certaine gravité; c'est une peine especiale reservée á un petit nombre de delits d'une meme nature *aux delits politiques*. CHAVEAU ET HELIE, *Theorie du Code penal*, cap. VI.

(3) Ley de 16 de Junio de 1850, dada en tiempo de la anterior República francesa. Despues de esta ley se agitó mucho la idea de establecer una colonia penitenciaria para los sentenciados por delitos políticos.

efectuado deportaciones á las Marianas, Filipinas, Fernando Póo, y últimamente á las Islas Canarias, donde hoy residen centenares de deportados carlistas. Como la deportacion, parecian aplicables el extrañamiento y la relegacion, el destierro y confinamiento, aceptando la plausible idea de que quien inquieta y alarma á la sociedad en que vive, debe considerarse indigno de vivir en ella. Beccaria decia, que «quien turbaba la tranquilidad pública, quien no obedecia las leyes, quien violaba las condiciones bajo las cuales los hombres se sostienen y se defienden mútuamente, debia ser excluido de la sociedad, debia ser extrañado ó relegado.» Theilhard, uno de los redactores del Código frances, decia: (1) «Hemos restablecido la pena de relegacion; *nos ha parecido conveniente* para ciertos *crímenes políticos*, etc.» Otro orador del Parlamento frances aseguraba lo mismo (2); pero Chaveau y Helie han hecho notar que esta pena es ineficaz, «siendo fácil la correspondencia entre regiones apartadas; desde que la rivalidad de las naciones, y la solidaridad de los partidos hacen que el extrañado viva en otro país entre amigos y cómplices, en medio de quienes la ley penal le lleva.» Notan tambien que esta pena carece de la doble condicion de igualdad y ejemplaridad necesarias, porque «es muy distinto extrañar á quien nada tiene ni nada le liga á su país, y extrañar á quien por su posicion, su nombre y los lazos de familia se le haga dura y cruel la pena, y no es ejemplar tampoco no cumpliéndose en una sociedad, á la que no se da ejemplo de castigo, porque el delito no fué cometido en ella.»

Otra de las penas que parece propia para aplicarse á los delitos políticos, es la privacion del derecho de sufragio, en nuestro país de levísima eficacia, porque no está formada la conciencia individual, ni se conoce la extension é importancia de ese derecho.

Las teorías, por autorizadas que sean, tienen ménos importancia en estos estudios que las prescripciones del mismo derecho penal que contiene el Código, en cuyo primer libro se desenvuelve todo el sistema, se expone toda la parte orgánica, todo el mecanismo de ley penal, sin que queden excluidas de esta parte ninguna de las afirmaciones, ninguno de

---

(1) V. *Theorie du Code penal.*

(2) «Le bannissement... etait un échange de malfaiteurs entre les Gouvernements; aussi n'est-il retabli par le projet que pour *les crimes politiques;* ainsi modifiée cette peine devient sans inconvenient. Un homme en effect peut être mauvais citoyen dans un pais et ne lè'tre pas dans un autre; la pressence d'un coupable d'un *delit politique* n'a ordinairement qu'un danger local, etc., Cit. por los AA. de la *Theor. du Cod. pen.* p., 77., t. I.

los progresos, ninguna de las teorías que hayan dominado en los Códigos de los más cultos países.

Esas prescripciones se deducen á declarar que son punibles los delitos consumados, los frustrados y la tentativa de ellos, considerándose graves los que se castigan con penas aflictivas en cualquiera de sus grados, y ménos graves los que son por la ley reprimidos con penas que en su grado máximo sean correccionales (1), que no es responsable criminalmente quien quiera que obra por falta de razon y discernimiento, ó por defenderse ó defender á su cónyuge, ascendientes, descendientes y extraños contra una agresion ilegítima, sin otro recurso que la fuerza, de que por necesidad usa (2); declara tambien que, aunque sean responsables, lo son en ménos grado quienes quiera que al cometer un delito no tengan diezciocho años, no tengan intencion de causar tanto mal como el que producen, sean provocados ó amenazados ántes de cometer el delito, vindiquen reciente ofensa grave que interese su honor ó el de su familia, estén ébrios sin que la ebriedad sea habitual, y se hallen estimulados tan poderosamente que sufran obcecacion y arrebato (3), y á su vez son mayormente responsables si al ejecutar un delito fuese contra alguno de su familia inmediata, si lo ejecutan alevemente ó mediante precio, recompensa ó promesa, abusando de confianza, prevaliéndose de su carácter público, siendo reincidentes ó vagos, ó cometiendo su delito en sagrado lugar ó donde la autoridad ejerza sus funciones, ó por medio de veneno, incendio, explosion, varamiento de nave, descarrilamiento de locomotora, con ocasion de alguna calamidad, ejecutándolo de noche en despoblado y en cuadrilla, con auxilio de gente armada ó con personas que faciliten la impunidad, ó con escalamiento ó fractura de puertas y ventanas, paredes ó pavimentos, aumentando deliberadamente el mal con otros innecesarios para su ejecucion, empleando astucia, fraude ó disfraz, ú obrando con premeditacion conocida (4).

Por el titulo III se hace la declaracion prévia de que ningun delito será castigado con pena que en el Código no conste; que el perdon de la parte ofendida no extingue la accion penal; que la suspension prévia de empleo y las correcciones ó multas de los jefes á sus subordinados, en uso de gubernativas atribuciones, están fuera del sistema penal. Se clasifican y dividen las penas en aflictivas, que son las perpétuas, las tem-

---

(1) Arts. 3 y 6, *Código penal.*

(2) Art. 8.

(3) Art. 9.

(4) Art. 10.

porales y mayores; en correccionales, que abrazan desde el presidio correccional al arresto mayor; en accesorias, que son la degradacion, interdiccion, comiso y costas, siendo comunes á todas las clases la caucion y la multa (1).

La duracion de las penas y sus efectos corresponde á la clasificacion hecha, advirtiendo que la perpetuidad se pierde por indulto concedido á los treinta años de cumplimiento, y que la inhabilitacion, privacion, suspension, interdiccion, siguen la marcha de sus principales ó la que les es propia, y la caucion y costas la de su notorio objeto, existiendo una relacion lógica entre todas estas penas, pues que las principales por sí solas llevan otras accesorias (2).

La aplicacion obedece al principio de que entre el delito y la pena exista proporcion (3), y que, siendo tres los estados de un delito, serán tres los de la pena, segun que el delincuente es autor, cómplice ó encubridor, segun que consuma, intenta ó se frustra el delito, segun que existen ó no circunstancias; si existiendo, son agravantes ó atenuantes, y segun que la pena sea indivisible, divisible y gradual, que pueda cumplirse simultáneamente con otras (4) que sean impuestas por el órden de su gravedad y con sujecion á la clasificacion hecha, siendo ejecutadas todas ellas de la manera, en el punto y con las condiciones que se señalan, y haciéndose en lo posible efectuar la responsabilidad civil, que consiste en la restitucion, reparacion del daño causado é indemnizacion que va adjunta á la pena. Pocas son las circunstancias legales que en los delitos políticos sean lógicas. El hijo que defiende á su padre sublevado, si es objeto de agresion por parte de la autoridad ó la fuerza de los poderes públicos, ¿será comprendido entre la eximente del caso 5.° del art. 8.°? ¿Será armonizable con la del caso 11? ¿Será aplicable siempre la 7.ª agravante del art. 10 en los delitos de sedicion y conspiracion, donde parece obligada una premeditacion conocida? ¿Serán aplicables la 14.ª

---

(1) La multa, cuando se impusiere como pena principal, se reputará aflictiva si excediese de 2.500 pesetas; correccional si no excediese de 2.500 y no bajase de 125, y leve si no llegare á 125.—Art. 27. La inhabilitacion y suspension de cargos y derechos de sufragio pueden ser principales ó accesorias.

(2) Cap. III, secciones 1.ª, 2.ª y 3.ª, lib. I, tít. III. *Código penal.*

(3) Observa Beccaria, pár. 6.°, que es absolutamente necesaria esta proporcion, porque «si se destinase una pena igual á los delitos que ofenden desigualmente á la sociedad, los hombres no encontrarian un estorbo muy fuerte para cometer el mayor cuando hallen en él mayor ventaja.»

(4) Seccion 1.ª, cap. IV del mismo libro, secciones 2.ª y 3.ª. *Código penal.*

y 15.ª, la 16.ª en los delitos de que se ocupa el título III del libro II del Código?

El Tribunal no podrá ménos de apreciar esas circunstancias; y sin embargo, la índole de estos delitos reclama su concurrencia. El Tribunal no podrá ménos de sujetarse á las reglas de aplicacion; y estas reglas, que en los delitos comunes son eminentemente lógicas, en los políticos dejan de serlo.

Pues ademas de esta observacion, puede razonarse sobre la diversidad de apreciacion legal á que se prestan una serie de circunstancias que se tienen en cuenta en la vida política, y son, sin embargo, extrañas al articulado penal.

La rebelion y sedicion tienen un carácter de gravedad distintos cuando se dirigen contra un poder cuyas instituciones liberales ponen en manos del pueblo los medios de escudarse contra toda injusticia y arbitrariedad, que cuando tienen por objeto sacudir la opresion de que son víctimas los rebeldes sediciosos.

El crímen de lesa majestad, que es el más grave de los delitos políticos, porque es el que se acerca más á los comunes, no puede tener el mismo carácter cuando se ejecuta contra uno constitucional que cuando se ejecuta contra uno de poderío absoluto. La rebelion contra un gobierno en la ocasion de cobrar un impuesto gravoso, cuando se prepara á efectuar un golpe de Estado, cuando trata de declarar una guerra que ha de comprometer estérilmente el honor y el Erario del país, y en otras circunstancias análogas, no pueden penarse con la severidad que en otros distintos estados del poder, respecto á los que han de ser considerados como rebeldes.

Y áun estas circunstancias ofrecen un carácter poco apreciado en los casos de mayor gravedad. Para penar los delitos políticos es necesario que se diga por el legislador si acepta ó no como legal la existencia de los partidos.

Un partido es una agrupacion de hombres que conspiran á un mismo fin, ligados por comunion de ideas.

Los partidos no son escuela de propaganda; si lo fuesen, el poder no necesitaria para sostener el órden público de la fuerza pública; bastábale el estar rodeado de ciertas eminencias autorizadas por su ilustracion, ó de ciertos hombres cuya destreza en manejar la potente pluma ó la imperiosa palabra pulverizasen el edificio levantado por las oposiciones sobre la opinion pública. Los partidos son agrupaciones, falanges enemigas que no reconocen más objeto sagrado que el de la victoria.

Aceptada por ellos la teoría de que el éxito justifica cualesquiera me-

dios; aceptada, por consiguiente, la de que es lícita la sublevacion en armas, no hay sino un deber imperioso economizar la lucha, tener oportunidad, acierto. No hay para ellos otro deber ni otra regla moral á qué atenerse.

Los conspiradores de la Rápita intentan sorprender al país, preocupado con una guerra nacional; el ejército español ha invadido el territorio africano, y se reproduce por un momento histórico la lucha de dos razas vecinas que se odian y se dominan por su religion diferente. Un partido político conspira entónces y pretende excitar la guerra civil, necesaria para su triunfo, ó cree que es llegada la feliz ocasion de derribar un trono desvalido. ¡Traicion á la patria! dice el criterio político, juzgador de este crímen. El criminal no es traidor; la regla moral de los partidos es economizar sangre; la regla moral de los partidos es su oportunidad, y el momento más oportuno es aquel en que la victoria es más fácil.

Los sublevados de las Cabezas de San Juan dejan que pierda su patria ricas posesiones y dominios; los sublevados de Gracia comprometen el éxito de la guerra por conservar á Cuba. ¿Puede ser más grave el delito de rebelion que en estos dias críticos para la patria?.... ¿Por qué, pues, los sublevados del año 20 serian reos de muerte, frustrada su empresa, los del año 60 reos de muerte y los del año 69 dignos merecedores de pronta amnistía? Porque el criterio jurídico viene aconsejando una lenidad indefinida; porque el delito político, siquiera traiga á su ejecucion otro delito horrendo, el de lesa patria no presenta el carácter de gravedad con que en otro tiempo era considerado.

Hay una razon más poderosa todavía: la ineficacia de la severidad en esta clase de delitos. Que el rebelde ó sedicioso sea sometido á un consejo de guerra que ha de fallar su muerte. En presencia de tan tremendo castigo, los rebeldes son héroes, disputarán la victoria con el denuedo con que se disputa la vida.

Y ¡ay del poder si entre los rebeldes hay algun caudillo que tiene en alto precio su vida! Dueño de una poblacion, se apodera de sus habitantes y de sus bienes, y los deja perecer todos é incendia la poblacion ántes de ser entregado, áun plenamente convencido de su fácil derrota.

Un rebelde que lleva la seguridad de ser condenado á muerte, á una muerte que en su concepto es injusta, se ve acometido de un furor vertiginoso, y venga su destino con la destruccion de cuanto á su paso alcanza. En vano la ley anuncia el castigo ántes de que la falta se cometa; en vano el sistema de prevencion y el de intimidacion cobijarian esta pena. La conspiracion no se acalla por temores fundados. Guizot ha dicho

con verdad y acierto (1) que los conspiradores, son como los abanderados para una guerra, van dominados por la esperanza de que no ha de caberles en suerte el ser blanco del plomo homicida.

Reflexiones semejantes á las que hemos enunciado sobre la gravedad del delito político, cuando su comision garantiza como más probable el éxito áun á riesgo de comprometer la patria, nos sugiere la gravedad de ese mismo delito segun la diferencia de instituciones emanadas del poder que se pretende derrocar.

Decíamos que la rebelion y la sedicion tienen un carácter de gravedad distinta cuando se dirigen contra un gobierno de instituciones liberales que contra un gobierno opresor.

Conste que esta gravedad, digna de tenerse en cuenta en todo juicio legal, no es para dar como autorizada la imposicion de mayor pena. Hay una compensacion que regula la diferencia; hay una verdad que la destruye. Si el rebelde que para el triunfo de sus ideas ha podido disponer de inapreciables medios, á los que tiene derecho sancionado por ley fundamental, fuera criminal en grado superior al que de ellos carece; si fuese atenuante la circunstancia de que el rebelde parezca oprimido y el poder opresor, ¿no lo sería tambien, y muy atenuante, la circunstancia especialísima de que esos derechos sancionados y reconocidos traigan su derivacion mediata de un acto de rebeldía? ¿Cuánto tiempo es calculable para que un poder tenga legalidad imprescriptible? La ley obliga luégo de ser promulgada, y el poder que legisla es la fuente, el orígen visible de la legalidad; pero si esa ley, si esa legalidad trae su derivacion mediata de un acto de rebeldía, siquiera una Asamblea, con su derecho supremo, haya aceptado consideradamente el motivo que preside la formacion del poder, ¿no da cierta atenuacion á la rebeldía el hecho de proceder equivalentemente el sujeto del delito y el poder que ha de juzgarlo? Porque lo cierto es, que si la legalidad descansa en las eternas bases de la justicia, y el poder en los eternos principios de la autoridad, ni la legalidad ni el poder, emanados del derecho positivo, tienen ni pueden adquirir ese elevadísimo carácter que da gravedad al atentado en épocas como la presente, en las que se acepta la teoría de que la ley es la voluntad general; en las que todo poder se atribuye legislando el privilegio de interpretar esa voluntad, y la garantía y motivo de certeza que produce la existencia del Parlamento formado por derivacion inmediata de la libre emision del pensamiento y el ejercicio del derecho del sufragio. Esta artificiosa combinacion é ingenioso orga-

---

(1) GUIZOT.—*De la pena de muerte por delitos políticos.*—París, 1822.

nismo de los poderes modernos, sin duda alguna preferible al de los antiguos, asentados sobre el derecho divino, pone más en contacto, establece relaciones superiores entre el poder y los por él regidos. Ligados así gobernantes y gobernados, obtienen éstos una intervencion directa sobre los actos de aquéllos; se les concede, como séres elevados á tan alta jerarquía, la facultad de discutir públicamente los actos del gobierno, la de reunirse y hacer manifestaciones pacíficas en demanda de alguna reforma ó en muestra de agravio por ciertas disposiciones ó leyes. Si el estar legalmente reconocido el derecho de hablar, discutir, impugnar, asociarse y manifestarse contra los actos de un gobierno, da á la rebeldía y sedicion un carácter de gravedad que se pretende no existir bajo el imperio de un poder tiránico, advertiremos el error que á poco esfuerzo se descubre. La tiranía, cualquiera que sea la forma de gobierno de que tome carácter, no reconoce como legítimos los derechos asignados en un Código fundamental democrático; y siendo la manifestacion, por ejemplo, un crímen, la rebelion lo será incomparablemente más grave. Luego la gravedad del delito político está en razon inversa de la libertad; luego cuanto más liberales sean las instituciones de un poder, más atenuantes son los delitos que contra él se cometan; porque la legalidad de ese poder, que establece la facultad de ser impugnado y combatido por medios morales, no puede señalar un límite ni poner una valla á la posible crísis, al cambio posible de medios que, morales ó materiales, reconocen un mismo fin, sin que sea aplicable la regla general de creer que el abuso agrava, porque el abuso es lo que constituye precisamente el delito.

Un poder, pues, que acepta como legal la impugnacion y ataque á sus actos por la prensa, la palabra, la reunion y la manifestacion, no debe considerar como agravante la circunstancia de que la rebeldía nazca al abrigo de libertades que ejercidas con dignidad la hacen innecesaria.

Es doloroso hacer estas afirmaciones y aceptar la responsabilidad de ellas en tiempo como los presentes, cuando sobre nuestra cabeza se extiende la oscuridad del porvenir y el perpétuo fantasma del desórden; pero si hoy que los poderes vacilan y rinden callado homenaje al sistema opresor, creyendo que la libertad no se basta á sí misma en la difícil obra de su conservacion, si hoy que se trocara la excelsitud de la doctrina por la seguridad del órden, no han de contrariarse la vulgaridad del parecer y de conducta, menguada é innoble fuera la afectada prudencia del silencio, sobre todo considerando que si la libertad no se conserva es porque faltan en sus defensores aquella virtud cívica y

ejemplo moral, aquella severidad de una política respetuosa con las opiniones, discreta en las reformas y digna de ser enaltecida por constantes merecimientos que la misma libertad hiciese conocer por los inapreciables medios de que dispone.

En una época de revoluciones, deben los defensores de liberales prácticas, si tienen virtudes, sentir mortal abatimiento al observar desde la cumbre el malogramiento de sus ideas, por el espíritu refractario ó abusivo que en la sociedad política prepondera. Y ¡ciertamente es triste vivir largo tiempo luchando por el triunfo de una idea generosa, y verla perecer herida en su misma generosidad!

¡Sufrir persecuciones y martirios por alcanzar un fin y entregarse á contemplaciones halagüeñas, cuando un centenar de aleves enemigos puede destruir el objeto de tantos y tan prolongados dolores! ¡Levantar sobre la cumbre de un pueblo el ídolo de la justicia y la libertad, para que este pueblo prefiera hundirse por sepultar el ídolo! ¡Ah! no hay sueño en política tan deleitoso como establecer y dar majestad á las instituciones con una firmeza y una imposicion que envidiara la tiranía; crear las costumbres democráticas y el respeto y estimacion á las instituciones, pero enderezando los pueblos con la fusta dictatorial, á la manera que con el temor del castigo educaba antiguamente el preceptor de la juventud desaplicada! Pero si esto es una contradiccion palmaria, si no tiene la justicia el doble rostro de las fábulas antiguas, si esas instituciones que franquean el progreso en las sociedades, rechazan toda quimera de dictadura ni despotismo, ¿qué garantía de seguridad tiene un poder, un gobierno innovador, acosado y perseguido cual débil barca por el galerno de una opinion salvaje henchida de nefandos horrores y congénito, feroz idiotismo?

Así exclama, así ha pensado en un momento de incertidumbre y desconfianza el hombre de avanzada doctrina que ve romperse, desasirse de sus mismos quicios el mundo de la libertad moderna. Y es á la ignorancia ruda de esas masas, que se levantan ligeras como el polvo agitado por una ráfaga de viento, á quienes se atribuye la enorme culpa de impedir que llegue hasta su conocido máximum el progreso de la verdad política. Como si no fuera más accesible á la corrupcion, y no propendiera más al desórden esa otra masa de políticos que blasonan de conocer y seguir con acierto las más autorizadas teorías!

¡Ah, que el criterio juzgador de delitos políticos no se deja llevar de vulgaridad insigne que señala como más culpable al rebelde y sedicioso de una sociedad política de cumplidos medios legales, para inclinar el poder á determinados reformas! Precisamente porque tan ineficaz es la

teoría legal, porque es advertido el fenómeno de que no brota de las urnas la voluntad general, ni influye la repetida observacion de los órganos de la prensa, ni los poderes siguen una marcha paralela á las aspiraciones generales, es por lo que la libertad y el órden no se consorcian ni prestan mútuo apoyo.

Y si esto es irrealizable porque la prensa y los demas órganos y médios de influir directamente en el campo del poder no guardan identidad de miras, es diverso y contradictorio tal vez su criterio, son inatendibles observaciones inspiradas en un deseo constante de desprestigiar, herir, divorciar al gobierno de la opinion pública, si no basta para calmar y satisfacer los espíritus inquietos y rebeldes, clasificar sus aspiraciones y aceptar aquellas que son comunes á todos y se insiste en ponerlas de relieve para ser atendidas, ¿hay en un poder la facultad de prevenir y evitar la comision de delitos políticos? ¿Cabe en lo posible el establecimiento y régimen de aquellos principios, la práctica de aquellas teorías aceptadas indistintamente por todas las escuelas y partidos? No, porque todo lo general es abstracto, y nunca que lo abstracto se concreta, puede dejar el ánimo tranquilo y satisfecho.

CAPITULO V.

De los medios más eficaces para evitar la comision de los delitos políticos bajo el punto de vista ético-social.

Si el sistema penal ha de tener por norte no sólo la reparacion del mal que el delito causa, no sólo el restablecimiento del derecho en la esfera de su aplicacion quebrantado, sino el arrepentimiento que la pena provoque en el delincuente, su enmienda moral y su purificacion para que la sociedad le acoja en su seno; y si como es de advertir, por la identidad de las penas en los delitos políticos y comunes, es escasa, es débil la accion, la influencia moralizadora que ejerce este sistema, ¿no sería meritorio escogitar medios conducentes á precaver, á evitar en lo posible la comision de los delitos que nuestro estudio reclaman?

Razonando y observando con diligente atencion las causas de la criminalidad comun, se observa que, excepcion sea hecha de los atentados á la propiedad, que nacen de móviles indudablemente perversos, en los atentados á la vida, al honor, etc., hay una serie de causas á todos comunes.

La mayor parte de los homicidios se perpetran en riña; gran parte de los asesinatos son producto de hondos resentimientos; las lesiones nacen de una resolucion á que puede dar orígen una imprudencia del mismo lesionado, y en general un delito del cual se es objeto, puede haberse atraido de un modo invisible, por una predisposicion que exista.

—Dios le ha castigado, se dice comunmente de alguno á quien ha sobrevenido daño por un delito que contra él se cometiera; y con esta exclamacion se quiere indicar que el daño recibido era como buscado, como digno de él, como acarreador de él el mismo delincuente.

Si algun dia se esclarece la accion fluídica en el organismo, ¡llegará á observarse que el martirio y el justo castigo son, por imperio contrario, males que sobrevienen porque insensible é invisiblemente se atraen, como el cuerpo terminado en punta atrae el rayo. Rechácese lo general de la teoría que no es pertinente desarrollar, y aplíquese como si fuera saludable advertencia para aconsejar, que así como un espíritu dócil, ó cierta

mansedumbre compatible con la dignidad y un proceder digno y honrado que á nadie ofendan son una garantía de que nadie ha de provocar, así tambien una buena administracion de justicia por parte de los poderes públicos, una solicitud no desmentida, un mérito relevante que legitime la elevacion personal, un preferente lugar, una atencion y cuidado, en fin, por los negocios públicos, que cautiven el ánimo de quienes por la actividad política reinante han de buscar pretesto diario para dirigir censuras, han de ser valiosos medios que eviten la comision de delitos políticos.

En nuestro país se puede obtener feliz resultado de tan laudable intento por la benignidad é impresionabilidad que nos es propia, aunque contrastan estas cualidades con un temperamento y una índole bastante exaltada, y con esa tradicion reinante de que España es pueblo de guerreros, que no desmiente el dicho de un antiguo historiador, «de que sus naturales aman tanto las armas, que primero que perderlas, con ellas se suicidan» (1). Gustan tanto de la guerra, que á falta de enemigos con quienes pelear, entre sí mismos pelean (2).

Así las guerras civiles son tan frecuentes como lo permiten las circunstancias; las luchas políticas se suceden, y no es raro que se suceda y se herede la resolucion subversiva como se hereda una enfermedad; no es raro, sino frecuente, ver en 1834 sobre las armas los mismos que en 1820 y en 1866-68, los mismos que en 1854, ó sus hijos, ó sus descendientes; y como en estas fracciones, acontece en todas, teniendo seguridad los poderes públicos de que cada político perseguido ó cada delito penado con la severidad que le es señalada, puede engendrar delincuentes.

Para conocer, sin embargo, pues que tan grande es la influencia que ejercen las leyes sobre las costumbres, para conocer cómo pueden corresponderse ó ser recíprocamente cumplida y acreditada su bondad, convendrá saber qué medios hay realmente practicables para evitar la comision de estos delitos, independientemente de los que por sí ofrezca la ejemplar aplicacion de la pena.

Si la ofensa proviene en el órden comun de la vida, de no responder á las exigencias en cuya satisfaccion se espera, si el atentado proviene con frecuencia de resentimientos, si toda lucha, toda accion que daña,

---

(1) Habiéndoles (á los españoles) quitado las armas Porcio Caton, se mataron á sí mismos por no vivir sin ellas.» —Cœlius Rhodig. *Segun Bobadilla*, pág. 385. tomo segundo.

(2) Bellum quàm otium malum. Si extraneus deest domi hosten quærunt; velocitas gesti pernix, inquies animus plurimis.—Joan. Bohem. *De morib. gent.*, libro tercero.

procede de una resolucion que el ánimo forma, favorecida por alguna inocente ó nociva causa, ¿qué podria exigirse al Estado, qué al poder, qué á la autoridad para que en la política contraria se desistiese de todo criminal intento? ¿Por ventura, la práctica de un sistema político? Son varios los que se disputan el patrimonio de la verdad y acierto. ¿Acaso condiciones de material mejoramiento? Proceden de la paz que no reina, del órden que no se consolida, de la moralidad que falta; proceden tambien de la reunion de virtudes sociales, de hábitos de trabajo, que suelen escasear.

Pero no á las peticiones generales, sino á las particulares precisa que la observacion sea encaminada. Pídese comunmente economía en el presupuesto, moralidad en la administracion, justicia en la recompensa; pídese tambien igualdad para el que infringe una ley del Estado, y reparacion y castigo para el que abusa de sus funciones en perjuicio de la legalidad, como para el que abusa de sus derechos en perjuicio del órden; pídese que no sea preferido para cargos públicos el más adicto, con menosprecio del que es más apto y ha dado señaladas pruebas de su aptitud. Y bien; ¿hay alguna fraccion, algun partido interesado en que un poder se desprestigie y embarace, que responda de ser económico, moral, justo, igualmente severo, é imparcial y perfecto distribuidor de beneficios y cargos públicos? ¿Hay alguno que concrete estas peticiones abstractas, y proporcione y arregle su conducta á todos los casos y circunstancias que pueden surgir de tan fecundo objeto?

Ni práctica ni teóricamente, hablando en término vulgar, es aceptable la hipótesis. Sólo es dado á un poder alejar de sí todo motivo palmario de enconada lucha, tener exquisita vigilancia y preciarse, sin artificiosa muestra ni alarde importuno, de seguir una política que consuene y se ajuste al ideal de los más autorizados hombres públicos. Le es dado tambien y ¡ojalá no hubiera tantas veces malogrado la ocasion de establecerla! adoptar una organizacion política para el municipio y para la provincia, que robustezca la autoridad local y ataje en sus primeros pasos cualquiera manifestacion imponente que amenace turbar el órden público. Hacer que el pueblo sea dominado por el pueblo, siendo solidarias de su órden y perfecta armonía las instituciones que rigen, dándose majestad á las autoridades locales, es el fin de una buena administracion, y dentro de ella ¡cuántos medios tiene á su alcance un político acucioso é interesado férvidamente en el cumplimiento de mision tan elevada! ¡Cuánto no pueden, bajo un régimen cualquiera, el ánimo sereno y esforzado, la expresion tranquila y confiada y la oportuna accion del ministro que gobierna el Estado!

Pero ese ánimo sereno y esforzado, esa accion oportuna, ó esa resistencia ilustrada, son preciados dones de una inteligencia superior y de una autoridad de nombre, que sólo se conquistan mediante singulares méritos. El ministro debe conocer el estado del pensamiento político en su país; debe observar la corriente de las ideas y medir la fuerza de su impulso; debe diagnosticar (1) esas enfermedades de una sociedad anémica, porque la sangre vivificadora de la sociedad es la moral religiosa y el respeto y acatamiento á la ley, que desgraciadamente son escasos; el ministro debe dominar, más que por la elevacion de su puesto, por las condiciones de superioridad que le sean reconocidas (2). Así conocerá el paralelismo de dos fuerzas que atraen ó repelen la política que sigue el gobierno ó la que sigue su escuela. Una fuerza de los que, acusando de perezosa y tardía la marcha de la civilizacion, muestran vivos é inconsiderados deseos de adquirir nuevos horizontes de libertad, siquiera no midan ni aprecien los que disfrutan; otra fuerza, impulsada por los que, proclamando la necesidad de un sistema represivo y duro, capaz de ahogar el más ligero síntoma de perturbacion, viven descontentos y despechados de seguir el camino que la sociedad política les traza, y creen en la eficacia de leyes y disposiciones draconianas. Aquélla inquieta el espíritu de sus secuaces, embriagados por el afan de reformas, afan que es perpétuo incentivo de desórden. Esta hace olvidar que los sistemas draconianos en tiempos de discusion y de actividad, de agitacion y de lucha son insostenibles, y que no se apoya en ellos la felicidad pública, patrimonio exclusivo de la virtud y merecimiento de los pueblos, ni el órden y la seguridad de régimen político, que son consecuencia del nivel y proporcion que deben guardar todos los intereses morales;

---

(1) A propósito de esta expresion retórica, recordaremos la ingeniosa observacion de Aristóteles en su profundísimo libro de Política. «Un médico, dice este filósofo, no se dejaria dominar nunca por la influencia de un amigo que le aconsejase dar una prescripcion irracional; por el contrario, tendrá mayor interés y estima en la curacion del enfermo. En política hay ménos escrupulosidad respecto de la patria enferma: la corrupcion y el favor ejercen aquí su funesto influjo.»

(2) La valeur des hauts emplois politiques apreciée par le vulgaire en raison directe de la puissance des hommes qui les occupent tend a se ramener pour le moraliste du merite des desseins, des moyens et des resultats appartenant a la politique dont il s'agit de juger et d'aprecier la colaboracion..... les droits de l'inteligenc elevée s'agrandissent dans une politique soustraitte a l'arbitraire et on troure quelque chose de prophetique dans la pensée de Rousseau qu'il faut «rennoncer a ce vieux prejugé inventé par l'orgueil des grands que l'art de conduire les peuples et plus dificile que celiu des écloirer.—*Pensées*, p. 91, segun Parieu, página 19.—*Principes de la science politique*. París, 1870.

nivel y proporcion que no son desconocidos, porque el interes político predominante desnivela ó relaja los demas intereses, el de la religion, por ejemplo, que siendo objeto de indiferencia ó de rutinaria práctica, emponzoña la moral pública; el del arte, que por falta de su cultura daña al sentimiento de la belleza, alejándole de la actividad humana; el de la ciencia, que prostergada á la política, recluida y oscurecidos sus hombres, perece en el raquítico albergue de las aulas universitarias. En ese paralelismo de fuerzas que el ministro ha de resistir para producir la paz, se vé el furor político. La mano que bendice al pueblo desde el altar, toma el diario cuya lectura exalta; la inteligencia que brilla en la cátedra y la palabra que enseña la verdad, se profanan dirigidas á los comicios, á las reuniones, y tal vez á los clubs; la vista y la atencion del doctor diligente á quien se encomienda la salud, se distrae y se pervierte con la incesante conversacion y roce político; la voz del abogado á quien se encomienda la salvacion de la propiedad ó la honra amenazada, se desautoriza si frecuentemente se oye en reuniones y círculos políticos; el pincel que en otro tiempo propagaba los dogmas, ó hacía conocer los hechos históricos, ó trascribia é idealizaba la naturaleza, se entretiene en hacer los retratos de los hombres políticos; así nadie es nada si no es político, y la política sirve á todas las combinaciones profesionales y á todos los objetos de la vida, como el calor ó la electricidad á todas las composiciones químicas; así tambien, y como consecuencia legítima de esto, se produce la degeneracion de ideas que no se realizan ó se malogra su realizacion, la degeneracion de costumbres, porque las ideas degeneradas son estímulo poderoso de costumbres muy acomodadas y propias del consorcio en que viven la ignorancia y el interes de medro personal.

Pero el interes de medro es un síntoma de la pasion avara, y si la ignorancia y la miseria alimentan esa pasion que en la esfera comun produce el crímen, en la política es doblemente eficaz y poderosa su influencia, ocasionando entre otros males el de una lucha personal, á la que se allegan viciadas fuerzas, revestidas con el nombre vulgar de fracciones. El ignorante avaro que se hace político tiene en ménos su profesion, su oficio ó sus intereses, porque la avaricia le impacienta y la ignorancia le hace perezoso y tardo para los fines de la vida comun, y osado y maligno para los de la vida política. ¡Como si en la política no fuese necesaria esa cultura moral que debe ser propia de todas las esferas de la vida, esa virtud sin la cual son funestos todos los partidos, estériles todas las ideas, y las fracciones hijas de un descontento sistemático, de una ambicion innoble, de una fe acomodada al interés de cada uno! ¡Como si

la política, que á nadie obliga á militar en uno ú otro bando, que no tuerce la vocacion ni aprisiona la conciencia, no exigiera que se la tributase respeto, que no se la convirtiese en modo de vida, que no se prostituyesen sus fines como se prostituyen desde que se la hace incompatible con una ocupacion honrosa, ó desde que á ella se albergan para que luzcan inteligencias medianas y oscuras; á ella se acogen para que sean olvidados los antecedentes de moralidad dudosa; á ella acuden como el torpe ó malvado á quien la sociedad desprecia, el mónstruo de embriaguez que grita en la calle porque la fuerza alcohólica excita su lengua!

Pero los acogidos á la política forman su fuerza militante; ésta triunfa, y la administracion, la propiedad y la conciencia pública están en manos de ellos, que llegan á puestos encumbrados con escándalo de gentes entendidas y honradas, las cuales, buscando afanosas la estrella de la felicidad pública, hacen lo que el pueblo, levantan ídolos que luégo destruyen, pasan por todas las quimeras, animan las sombras ó cadáveres galvanizados, penetran en las regiones de teorías absurdas, y forman esas masas cuya opinion desmembrada se entrega al tradicionalismo, socialismo, radicalismo, doctrinarismo, etc.; pero sin que una sola de esas opuestas tendencias pueda gloriarse del triunfo, porque es siempre la que gobierna más débil, y está con el poder amparada su debilidad, y sin que á tan tremenda crísis pueda suceder una renovacion, una reconstitucion del organismo político, porque necesitaríase para ello la presencia de un hombre superior, de un hombre dotado de irresistible atractivo, de sanas doctrinas, de pureza de alma, de corazon varonil, de un genio hábil para ascender, atrevido para conquistar, afortunado para vencer, fuerte para conservar, y para, con la popularidad que le rodeara ó el temor que inspirase, abatir á quienes intentaran destruir la legítima gloria que adquiria.

Entre tanto la política, que carece de ese patriarcado, de esa dictadura, de esa fuerza de un hombre superior, ¿cómo detiene las corrientes de una opinion desbordada que ciega el Parlamento, exalta los campos, se revuelca potente y desesperada en los comicios y mantiene en guerra y alarma la sociedad presente?

Sólo hay dos medios: la ilustracion, la moralidad, el ejemplo edificante del bien en gobernantes y gobernados, y la ley penal. El primero es la salvacion constante; el segundo es la salvacion del momento: el primero produce solidariamente todos los bienes, sin que sea sustituible, no reemplazable por otro, porque hay en la sociedad una facultad propia, natural, necesaria, que es la suficiencia del bien para producir el bien; la suficiencia de la justicia para reparar lo injusto: el segundo, la

ley penal, es un escudo contra el que se estrella todo acto que atente al derecho de cada uno, ó al órden, que es el producto del derecho de todos; el órden, que es al organismo político lo que la verdad al intelectual, lo que la justicia al social, lo que la belleza al artístico; el órden, que es la norma de la vida política, la manifestacion sensible de una ley eterna que regula la marcha social; que es al sistema político lo que la gravitacion al sistema planetario, lo que la circulacion al sistema fisiológico.

Pero por la misma razon que tan elevado, tan primordial orígen tiene el órden político, que es una manifestacion, una forma modelada en el órden natural, se hace frágil y perecedera cualquiera ley que no se derive, que no proceda de este orígen; y pues indicábamos los medios de evitar la comision de delitos políticos en lo humanamente posible de parte de los gobiernos, bien es añadir que si la moralidad y el ejemplo edificante producen necesariamente la tranquilidad de ánimo en los pueblos, prodúcelo grandemente una legislacion acomodada al órden natural, á aquellos principios universalmente proclamados por ser universalmente sentidos; y si ni en lo civil, ni en lo administrativo existiera, deberia existir en lo político, adonde se reflejan primero, á donde convergen y se dibujan despues las aspiraciones generales. El órden político es una aspiracion, un sentimiento comun á todos los séres de condicion social; y para obtener una fórmula, para obtener una expresion concreta de ese sentimiento, apénas se derrocaron las instituciones antiguas, apénas se nublaba el astro que alumbraba el derecho de los legisladores á quienes Dios debia inspirar las leyes, cuando se produjo la necesidad de basar el derecho en un órden político que sustituyera digna y eficazmente al antiguo.

Decíase: aquello en que todos convienen, lo que todos desean, es seguramente lo que con más propiedad representa el órden.

La razon humana ha querido descubrir, en presencia de necesidades ostensibles ó al través de los tiempos que amaestran en la vida, cuál sería la fórmula de ese deseo general, ó lo que era más fácil, cómo, con qué procedimiento se obtenia esa fórmula, y si, aunque siempre difícil y laboriosa, era posible preciar y determinar su aplicacion ó práctica.

Lo que sucede en toda especulacion científica, en toda inquisicion de verdad, sucedió aquí: á la manera que se produjeron diferentes escuelas filosóficas, religiones y doctrinas científicas, se produjeron tambien escuelas y comuniones políticas, todas las cuales se disputaban el privilegio de la verdad, el patrimonio de la justicia, con el cual se adquiria un incontestable derecho á regir las naciones.

Entre las escuelas políticas hubo una que por su enlace, su intimidad

con la especulacion filosófica, por su fácil comprension y sus múltiples y complejas aplicaciones, por la novedad con que aparecia, la boga que alcanzaba y la proclamacion solemne que recientemente habia merecido de parte de los más doctos y esclarecidos varones, llegó á prevalecer sobre todas; tal es la escuela que llamó á la sociedad *contrato*, á la ley *voluntad general*, y á las aspiraciones populares *voz de Dios*, «vox populi vox Dei.»

Si la ley es la voluntad general, luégo precisa consultarse esa voluntad para hacer leyes; luego cuantas sin ella se hayan promulgado y estén vigentes, deberán sufrir escrupulosa revision y serán derogadas si la voluntad general conviene.

¿Cómo, empero, puede consultarse ó puede conocerse la voluntad general? Por la opinion pública; la opinion que forma las escuelas, clasifica las aspiraciones, las define y las concreta, reduciéndolas á aceptar lo que existe, á renovarlo, á reconstituirlo ó crear nuevo derecho.

Todo esto debia obtenerse por el llamamiento de la opinion pública. El llamamiento renovó la forma de los comicios, resucitó olvidadas ó muertas costumbres políticas; y como el organismo político era reflejo del social, la sociedad adoptó el régimen que se creaba en un cuerpo legal, en la Constitucion del Estado.

CAPÍTULO VI.

Indole especial de los delitos políticos.

Por la Constitucion, pues, se define el derecho político; y como el derecho político definido y promulgado es ley, la infraccion de la ley política será el delito político, sin que merezca, sin que le sea peculiar ni propio este carácter á ningun delito, á ninguna infraccion, violacion ó trasgresion de la ley que no sea esta, que no se relacione de un modo directo y esencial con esta ley, que no solo es una afirmacion solemne del derecho fundamental por que un pueblo se rige, una ley de la que toman derivacion todas las que forman el organismo social, sino un cuerpo de doctrina que, aunque admita controversia escolástica ó crítica filosófica, no admite en modo alguno oposicion jurídica.

Cuando, fijándonos en lo existente, declara por su artículo 32 que «La soberanía reside esencialmente en la nacion, de la cual emanan todos los poderes», revela el dogmatismo (1) propio de su augusto carácter.

Inútil fuera calificar de erróneo el contenido de esta afirmacion, atribuyéndola al sofisma de las revoluciones modernas; inútil tambien es negar el supuesto de soberanía, ó creer de más alto orígen la emanacion de los poderes. Estas negaciones no serían pertinentes al criterio legal; lo serían á la crítica del derecho que permite todo linaje de opuestas teorías.

La misma observacion debe hacerse sobre la declaracion del art. 34, que atribuye á las Córtes la potestad de hacer las leyes; las de los artículos 58, 69, 77, 91 y otros, que tienen el carácter de la doctrina política que sirve de base á todo su contenido.

Estas declaraciones por sí solas y como tales, no permiten sancion

(1) Una carta sia piena cuanto si voglia di guarentige promesse non sará mai una veritá sino a quando non sará l'expresione sincera della concienza de'popoli.—*Introduzione allo studio del diritto constituzionale*, per Vito Sansonetti, Prof. nella Reale Universita de Napoli, 1872, pág. 41.

penal, carecen de fórmula imperativa, no son siquiera susceptibles de ella, no pudiendo darse el caso de que originen la comision de un delito.

Así, cualquiera puede creer lo contrario de lo que expresan, puede decir privada ó públicamente que son declaraciones absurdas, puede negarlas; y si la negacion tiene una expresion práctica compatible con las demas disposiciones legales, merecerá cualquier calificativo, pero nunca tendrá la condicion propia de un acto criminoso.

Puede suceder, no obstante, que un dictador de una sociedad agitada, un descendiente de soberanos se atribuya á sí mismo la soberanía.

El dictador no podria existir sin la dictadura; y esta que para nosotros es una forma de gobierno, constituiria un nuevo modo de ser del derecho político con la legalidad de los que se llaman técnicamente hechos consumados (1).

El soberano lo sería de nombre, porque dentro de una sociedad dos soberanos son incompatibles; tan evidente, tan matemáticamente, como lo pueden ser dos rectas de uno á otro punto en el órden geométrico. Las revoluciones modernas han ofrecido un ejemplo práctico de esta verdad.

Proclamada la soberaría de la nacion, han sido expatriados los que podian disputarla ó han vivido al amparo de las leyes de ciudadanía, no porque atentaran á la soberanía, que como hemos indicado, es inatentable; sino porque su presencia podria alentar y favorecer las aspiraciones de quienes intentasen turbar el sosiego público.

Pero si esta declaracion de derecho, si esta expresion del modo con que se contiene la soberanía, si esta afirmacion doctrinal no puede ser objeto de atentado, es en cambio el principio, el objeto buscado, la bandera izada, la causa ó pretexto al cual pretenden ajustarse todas las revoluciones, ó es su negacion práctica la que ofrece el espectáculo de las facciones en nombre del derecho divino. Fuera de la comunion política de este derecho, fuera de los que proclaman y sienten que los poderes públicos emanan de Dios, que se reflejan en un monarca absoluto, se reconoce lo soberanía de la nacion por todos los partidos políticos, por todas las escuelas y fracciones.

Innegado el principio, sucede que la afirmacion doctrinal no lo es práctica; que la soberanía de la nacion necesita ser representada, necesita tomar forma, encarnacion, personalidad; y aquí es donde las teorías se desenvuelven, las exigencias nacen, y cada fraccion política, abrogándose con sinceridad ó intencion deliberada la cualidad reflexiva

---

(1) Balmes, en su *Protestantismo comparado con el Catolicismo*, da una explicacion de los hechos consumados digna de leerse.—Pág. 32, tom. IV.

de la opinion pública, acusa á los poderes constituidos como reos del ordinario delito de gravitar sobre la fuerza de los comicios.

La acusacion es ineficaz y surge la aspiracion comun (conspiracion) á salir de las vías legales, á atacar, atentar contra la legalidad política vigente, que tiene su correlacion en el Código penal.

Así, al declarar la Constitucion que la forma de gobierno es la monarquía (1) se establece la sancion penal para los delitos de lesa majestad por una seccion del Código, y por otra la sancion de los delitos contra la forma de gobierno (2): cuando declara por su art. 34 la potestad de legislar en las Córtes, y por la seccion 1.ª del tít. III enumera sus facultades, se establece tambien la sancion penal de actos contrarios á ellas (3): cuando hace la declaracion de los derechos individuales (4), garantiza su ejercicio por las secciones segunda, tercera y cuarta del capítulo 2.º del segundo título, y define el carácter de ilegalidad que tienen actos que pudieran excusarse con esa declaracion. El derecho del sufragio, que ha sido objeto de una ley especial, tiene en esa misma ley la sancion penal que asegura la bondad de su ejercicio. Y como todo lo política y socialmente definido en la Constitucion se refiere á la conservacion del órden público, que es el objeto supremo de la existencia de los poderes públicos, ha establecido el Código un título especial, en el que se penan no sólo los actos de rebelion y sedicion, sino los que constituyan un atentado contra la autoridad, los que se cometan en agravio de ella, cuando conduzcan á un fin político.

Resulta, pues, que la ley política define el derecho político; pero como la ley que define y declara un derecho contiene implícitamente un mandato, implica la necesidad, no sólo de ser átacada, sino cumplida, y no sólo de ser cumplida, sino de no ser violada; cada declaracion permite la forma imperativa, y cada imperacion supone penalidad por quien la quebranta ó la viola.

Una distincion escolástica parecia indicada, puesto el principio. Las declaraciones ó supuestos doctrinales no son objeto de atentado, porque el atentado en la ciencia moderna es necesariamente una accion y no una afirmacion ni un concepto, á diferencia de la penalidad antigua que se establecia para las acciones, palabras y consejos contrarias á la ley, como es de ver en la *Partida setena*.

---

(1) Art. 33, *Const.*
(2) Seccion 1.ª, cap. 1.º, tít. II, *Cód. penal*, id., sec. 3.ª
(3) Seccion 2.ª, cap. 1.º, tít. II, *Cód. penal.*
(4) Tít. I, *Const.*

Aceptado por la legislacion novísima el derecho de emitir el hombre libremente sus ideas de palabra ó por escrito, no hay delitos de palabra si éstos no constituyen la expresion injuriosa ó calumniosa. Tampoco los hay de consejo si no constituyen la expresion subversiva, si no propenden á encender los ánimos para que se cometa un crímen. Así el delito político viene á ser, como el delito comun, un acto atentatorio.

Allí donde acaba la accion del derecho individual ó colectivo, principia la infraccion, principia el crímen. La accion del derecho es indefinida; su ejercicio consiente múltiples y variadas formas; la accion justiciable es definida, concreta.

No hay delito si no hay una expresa infraccion legal; no hay delito si no hay acto que caiga bajo la sancion penal.

Los legisladores modernos, al redactar sus Códigos, como los antiguos al formar sus cuerpos legales, suponen, prefijan los puntos vulnerables que tiene el derecho, discurren la variedad de actos que por su carácter nocivo y atentatorio pueden ser objeto de la sancion penal.

Curioso es el estudio de aquellos crímenes que sólo existian en la mente del legislador, y más curioso todavía el de los que se consignaban en los Códigos, desapareciendo luego; porque la ciencia penal, en su desenvolvimiento progresivo, ha demostrado la injusticia de su dura calificacion.

Asimismo lo es la diferencia de lugar que parecia extrañable en los Códigos modernos. La manifestacion pacífica, que está permitida en la legislacion fundamental, es un acto justiciable si se dirige en los alrededores del palacio de los Cuerpos Colegisladores (1). Constituye tambien una circunstancia agravante de cualquier delito comun ó político (2).

Seguramente ese artículo se modificará, como algunos otros en los que se penan acciones cuya trascendencia moral dista mucho de la trascendencia política, justificándose su existencia por la necesidad de cubrir la representacion de las Córtes, de esa respetabilidad que en otros tiempos era tributada á los sagrados recintos. Lo mismo sucede en otros casos de criminalidad con ocasion del ejercicio de derechos, y áun algunos sobre atentado á la autoridad; porque perdido aquel carácter de superioridad, tan respetado como temido, propio de las autoridades antiguas; perdido, no sólo por la inseguridad y fácil cambio, por la poca estimacion de méritos personales al constituirlas, por el roce ó accesibilidad que tienen

---

(1) Art. 168, *Cód. penal.*
(2) Circunst., 19, art. 10.

respecto de sus subordinados, por el gérmen de secreta rebeldía, propio del goce de libertades nuevamente adquiridas; perdido, debemos repetir, aquel antiguo esplendor, ha sido menester abroquelar la autoridad con las precripciones penales que llama así la falta ó atentado de que sean objeto.

Hay en este sistema el perjuicio de la ya desautorizada senda de enseñar por el temor de seguro castigo. Dada la manera, por ejemplo, de emitir el sufragio electoral, bastaria alguna atencion en los individuos de la mesa para conocer si un elector votaba repetidamente; si lo intentaba hacer, se le expulsaria del colegio; si lo habia hecho, se descontaria su voto del cómputo. Pues bien; este es un delito que tiene su sancion penal, y esta sancion penal es admisible sola y únicamente por suplir con el temor á la pena lo que falta de severidad y rectitud de costumbres.

El delincuente procesado por este delito no llevará la grave censura con que la opinion pública acusa á los reos de delitos comunes; sin embargo, el tribunal que de él conociese le aplicaria la dura pena que por la ley le estuviese señalada.

Y es que en la penalidad política se apuntaban las vacilantes instituciones; es que en la penalidad política se procura, no sólo el cumplimiento, sino el respeto á la ley, lo cual no es un delito en la esfera comun.

Lo que indicamos respecto del elector delincuente, es aplicable á la autoridad.

Permitido es moral, legal y administrativamente remover el personal de la administracion, promover expedientes de atrasos de cuentas, enviar comisiones ejecutivas, etc., etc. Lo que es legal en sí debe serlo siempre; lo que constituye un modo de la administracion es propio de ella. Sin embargo, en la época de convocacion á los comicios, es el ejercicio de este derecho un acto justificable. ¿Qué influencia tiene el tiempo en la moralidad de las acciones? Ninguna; el mal es siempre mal, y el bien dura siempre. ¿Qué influencia debe tener en la legalidad? Ninguna; lo legal dura miéntras la ley dure. Pero el legislador, queriendo revestir al ejercicio de un derecho individual de todas las condiciones de independencia, queriendo que no se atentara directa ni indirectamente á la independencia individual ó corporativa, ha limitado los derechos de la administracion.

Lo que falta de respeto á la ley en las costumbres es igualmente aquí objeto de pena para el legislador que aparta á la administracion de la intencion culpable, que veda actos que así pueden ser justos y merito-

rios como conducentes al fin electoral que supone el delito de su especie.

Réstanos añadir que el crítico descubrirá en la sancion penal de esta ley el sistema de prevencion práctico, en otras esferas no admitido, pues que para evitar la comision de delitos electorales, mejor dicho, para impedir la intencion criminal, se suspende la accion administrativa en el lapso de tiempo que media desde la convocatoria á la eleccion.

Desgraciadamente este sistema ha tenido una detraccion manifiesta; háse visto con escándalo general que, hecha la convocatoria, se promovian expedientes y se destituian funcionarios y empleados públicos, guardando el cuidado hipócrita de consignar en las reales órdenes ó resoluciones administrativas la fecha, dentro de la cual no se era incurso en responsabilidad criminal, dándose de este modo una prueba más de que en nuestro país se defrauda el objeto de la ley siempre que interesa defraudarlo, y puede escudarse el acto con una ingeniosa apariencia de legalidad.

CAPITULO VII

Designacion legal de los delitos políticos.

Cualquiera definicion que se haga de los delitos políticos cederá en interes á la que por declaracion oficial se haya hecho, y es cosa digna de notarse que despues de largos años que se viene pidiendo el Jurado para estos delitos, que se ha deliberado sobre la pena que debia serles aplicada y sobre la índole y carácter propiamente jurídico de que debia revestírseles, no se haya dado una definicion de rigor lógico.

La sociedad los llama delitos, la ciencia patrocina esta designacion de las acciones ó manifestaciones políticas, que tienen sancion penal; pero nadie las ha definido, si bien se han enumerado, se han señalado de entre los que comprende la clasificacion general.

Para dar los decretos de amnistía precisaba hacer una definicion, pero las amnistías se han dado sin que la definicion aparezca, y es que tal vez el concepto de delitos políticos es de suyo tan claro, tan evidente, que la definicion lo oscurecería.

Las amnistías generales de 20 de Octubre de 1832, con el decreto aclaratorio del 30, y las reales órdenes del mismo dia, de 26 de Mayo de 1833 y de 20 de Mayo de 1834, las amnistías de 15 de Julio de 1837 dadas por decreto de las Constituyentes, la de 30 de Noviembre de 1840 dada por la Regencia del reino, la de 7 de Octubre de 1846, la de 8 de Julio de 1849, la de 20 de Noviembre de 1854, 19 de Octubre de 1856, 8 de Abril de 1857 y últimamente las generales dadas por la ley de 1.º de Mayo de 1869 (*Gaceta* del 2), en la cual se extiende hasta los delitos comunes, cometidos con ocasion de los políticos (art. 4.º), y por el decreto de 30 de Agosto, segun autorizacion de las Córtes, concedida en 31 de Julio anterior y la real órden de 2 de Setiembre, dictando reglas para su aplicacion, hacen conocer la extension jurídica de los delitos políticos.

En esta real órden se establecen las reglas expositivas y las de procedimiento aplicables á la razon que las motiva Dice la primera: «Se con-

siderarán delitos políticos para los efectos del decreto de amnistía general, los comprendidos en las disposiciones del libro II del Código penal reformado, que á continuacion se expresan:

Título I (1), capítulos I (2), II (3) y III (4).

Título II (5), capítulo I en todas sus secciones (6), cap. II en sus secciones 1.ª y 3.ª (7) y artículos 229, 230, 231, 232 y 234 de la seccion 2.ª del mismo capítulo (8).

Título III (9), capítulos I, II y III (10).

Capítulos IV y V en todos aquellos casos en que por el carácter de la autoridad ofendida, ó del acto oficial con cuyo motivo se haya cometido el delito, pueda ser este considerado como político (11).

---

(1) *Delitos contra la seguridad exterior del Estado.*

(2) Delitos de traicion. Desde el art. 136 hasta el 143 del *Cod. pen.*

(3) Delitos que comprometen la paz ó la independencia del Estado. Desde el 144 al 152.

(4) Delitos contra el derecho de gentes.

(5) *Delitos contra la Constitucion.*

(6) Delitos de lesa majestad, contra las Córtes, el Consejo de ministros y contra la forma de gobierno que corresponde á sus cuatro secciones. Del 157 al 188.

(7) Delitos cometidos por los particulares con ocasion del ejercicio de los derechos individuales garantizados por la Constitucion. Del 189 al 203.—Delitos relativos al libre ejercicio de los cultos. Del 236 al 242.

(8) Delitos cometidos por el funcionario público que no estando en suspenso las garantías constitucionales prohibiere ó impidiere á un ciudadano, no detenido ni preso, concurrir á cualquiera reunion ó manifestacion pacífica, formar parte de cualquiera asociacion lícita, dirigir solo ó en union de otros peticiones á las Córtes, al Rey ó á las autoridades, que asimismo impidiese la celebracion de una reunion ó manifestacion pacífica de que tuviese conocimiento oficial ó la fundacion de una asociacion no prohibida expresamente por la ley, ó la celebracion de sus sesiones; al que ordenare la disolucion de alguna manifestacion ó la suspension de cualquiera asociacion no prohibida ó que haciendo en el ejercicio de su cargo lo contrario de lo que se dispone, no diese conocimiento de ello á la autoridad en las 24 horas siguientes, expresando las causas y motivos legales de su órden, al que sin haber intimado dos veces consecutivas la disolucion ó la suspension de la reunion, ó asociacion, ó sesion de ella, hiciere uso de la fuerza.

(9) *Delitos contra el órden público.*

(10) Rebelion, sedicion y las disposiciones penales que son á ambas comunes.

(11) De los atentados contra la autoridad y sus agentes, resistencia y desobediencia, desacatos, insultos, injurias á la autoridad, á sus agentes y á los demas funcionarios públicos. En nuestro sentir deberán ser considerados estos actos como políticos, cuando propendan, coadyuven, sean causa ó efecto de un fin criminal político.

Regla 2.ª Los hechos cuyo objeto haya sido falsear ó impedir la libre emision del sufragio, y que segun el artículo 5.° (1) del referido decreto, deben considerarse como delitos, son todos los comprendidos en el título III de la ley electoral de 20 de Agosto de 1870 (2).

Por las reglas 3.ª y 4.ª, se esclarece el objeto legal de la amnistía y se reputan accesorios del delito político de rebelion la «sustraccion de caudales públicos, la exaccion de armas, municiones y caballos, la interrupcion de las líneas férreas y telegráficas, la detencion de la correspondencia y otros delitos que tengan íntima é inmediata relacion, ó sean un medio natural y frecuente en tales casos, de preparar, realizar ó favorecer el delito principal.»

Tal es literal y fielmente hecha la definicion, tal la extension de los delitos políticos en la mente del gobierno, que por autorizacion especial habia dado el decreto siendo sus hombres los mismos á quienes cabia el honor y la responsabilidad de la reforma del Código.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo es demasiado reciente para que pueda darnos luz superior, para que pueda revelarnos el sentido legal de las disposiciones penales que abraza la criminalidad política.

Tardía en nuestra patria esta institucion (3), á la que está encomendado fijar el sentido de la ley al tiempo que irrevocablemente decide y falla en los asuntos de que conoce, reciente la benéfica accion de la amnistía, precisa dar tregua á la obra de interpretacion definitiva, ó acomodar el criterio propio al mismo criterio legal, que será por lo ménos una garantía de seguridad, ó permitirá razonable excusa, declinan-

---

(1) El artículo 5.° dice: «Se considerarán tambien delitos políticos, para los efectos de este decreto, los cometidos con objeto de falsear, impedir ó ejercer coaccion en la libre emision del sufragio electoral, los conexos á que se refiere el caso 3.° del artículo 931 de la ley provisional sobre organizacion del poder judicial (*cometidos como medio para perpetrar otros ó facilitar su ejecucion*), las incidencias de los delitos políticos, y finalmente los cometidos por medio de la imprenta, excepto los de injuria y calumnia, perseguidos á instancia de parte agraviada.»

(2) El título III de esta ley comprende la sancion penal. Las falsedades cometidas en cualquiera de los actos relativos á las elecciones de concejales, diputados provinciales ó á Córtes, compromisarios ó senadores, las coacciones, las faltas en el cumplimiento de sus deberes, cometidas por los funcionarios que intervienen en las elecciones, arbitrariedades, abusos y desórdenes cometidos con esa ocasion.

(3) Aunque la casacion en materia criminal data de 1870, hace tiempo que se preparaba esta importantísima reforma. Véase, entre otras cosas, dónde consta el unánime parecer de que convenia establecerla, la *Memoria de la comision de Codificacion*, publicada en el mismo año de 1870.

do en él la responsabilidad de la doctrina que se proclame. Esa garantia es tanto más aceptable, cuanto que resalta en ella cierta unidad en la expresion de conceptos, no carece de identidad y conformidad en cada diferente demostracion á que hayan dado orígen su necesidad ó su conveniencia en las críticas circunstancias que la han hecho acertada y de eficaz provecho.

Para probar que no sólo todas las amnistías dadas en nuestro país, sino las de otros países, tienen una idéntica forma, recordaremos que la ley francesa de 8 de Octubre de 1830, que tambien tenia por objeto definir estos delitos, dice en su primer artículo: «Se consideran delitos políticos, para los efectos de esta ley, los penados: primero, en los capítulos I y II del tít. I del lib. 3.° del Código penal; segundo, los enumerados en los párrafos 2.° y 4.° de la seccion 3.ª, los ennumerados en la seccion 7.ª del cap. III de los mismos libro y título; tercero, los ennumerados en el artículo 9.° de la ley de 25 de Marzo de 1822 (arrebatar sus insignias á la autoridad, llevar públicamente signos exteriores de rebelion, exposicion de sediciosos símbolos).» Como se advertirá, la enunciacion de estos delitos hecha por el gobierno español en 1871, está literalmente conforme con la ley francesa de 1830.

Helie en su excelente obra de la *Teoría del Código penal*, dice, despues de añadir á esta enumeracion los delitos cometidos por medio de la prensa con fin criminal político: «Se trata de saber lo que la ley ha comprendido en la expresion de *delitos políticos*, se trata de saber si la enumeracion del art. 7.° de la ley de 8 de Octubre de 1830 es limitativa, ó si esta disposicion es por el contrario puramente demostrativa» (1).

Martignac, haciendo relacion de esta enumeracion en la Cámara francesa, decia: «Vuestra comision ha buscado en nuestra legislacion criminal los delitos que podian ser clasificados por la ley como políticos; le han parecido poco numerosos, pues casi todos se encuentran en las leyes de imprenta» (2).

M. Nypells, erudito adicionador y anotador de la obra de Chaveau et Helie, dice: «¿Qué debe entenderse por delitos políticos segun las leyes vigentes en Bélgica?» Esta cuestion ofrece una importancia práctica considerable, porque es el Jurado el que debe enjuiciar sobre ellos, segun el precepto constitucional contenido en su art. 98, y porque no admiten jamás una detencion preventiva, segun el art. 8.° del decreto de 19 de Julio de 1831, y porque no pueden motivar una extradicion, segun el ar-

(1) CHAVEAU ET HELIE, ob. cit., pág. 311, tom. I.
(2) Segun los mismos autores.

tículo 6.° de la ley de 1.° de Octubre de 1833. Ninguna ley ha procurado definir estos delitos, y es que una definicion completa y satisfactoria no podria ser formulada. No se puede definir sino enumerando, como lo ha hecho la ley francesa de 1830, porque más de un delito que entrase en la definicion podria tener este carácter ó no tenerlo. En el estado actual de la legislacion belga, la cuestion de saber si es ó no político un delito, debe ser resuelta por el juez en cada especie de criminalidad y segun las circunstancias (1).

Que la observacion es profundamente lógica, lo demuestran una série de delitos sobre los cuales no cabe la menor duda de que pertenecen á la índole de los comunes. ¿Cómo el atentado de la Riva á la reina Isabel podria ser considerado como político, si no se descubria, ni habia sospechas de que respondiese á un plan político? ¿Cómo, aunque tal vez obedeciese á un fin político el crímen de lesa majestad de Merino, podia ser considerado con el criterio penal político? ¿Quién osaria dar la mano, quiénes excusar ó disculpar, ó menguar la gravedad del asesinato del conde de Reus, diciendo que este era un delito político, digno de ser amnistiado en un dia de nacional contento? Pues estos delitos están entre los que se enumeran en el decreto de amnistía; entre los que se consideran en todas épocas y en todos los países, como delitos políticos ó delitos correspondientes á las secciones ó capítulos que comprende la clasificacion ó designacion de la criminalidad política.

Por eso nosotros hemos creido que la única definicion que podia darse del delito político, era la accion ó manifestacion contraria á la ley política vigente y sujeta á sancion penal (2).

La ley política está perfectamente definida por sí misma, como lo están y tienen clara exprexion y cabal concepto la ley civil y la ley penal.

---

(1) M. NYPELLS manifiesta en una de sus notas el carácter moral de los delitos sobre que venimos disertando.

(2) «Llámanse delitos políticos, y exprésanse en el dia por toda la Europa con esa palabra, los que llevan por objeto subvertir la constitucion del Estado. No, pues, todos los crímenes contra éste, ni áun contra la existencia de éste, se hallan calificados con aquel nombre. El crímen que comete un gobernador de plaza rindiéndose traidoramente al enemigo; el que comete un ministro ó un general vendiendo el Estado que debian defender, ó por venganzas personales ó por cualquier motivo de política completamente externa, estos crímenes, decimos, públicos y nacionales, no corresponden á la categoría de que en el momento nos ocupamos. Es menester, léjos de eso, que procedan de ideas políticas, de política interna en la verdadera acepcion de esta palabra, etc.»—PACHECO, *Lecciones de Derecho penal* pronunciadas en el Ateneo y luego en los *Comentarios al Código penal*, tomo II, pág. 143.

Así como en la ley penal no es justiciable acto alguno, por reprobable que parezca, si no está expresamente señalado entre los que son objeto de pena; así como en la ley civil no hay derecho, no hay institucion por perfecta que se considere, si no es institucion positiva, regida por el derecho patrio, así en la ley política no hay teorías, sistema, escuelas ni partidos que formen institucion; no hay atentados, infracciones, violaciones; no hay delitos, en fin, de condicion é índole política, si no son, si no caben ó si á ellos no alcanza una disposicion política cuya trasgresion, en el órden personal, individual ó colectivo, no tenga sancion penal.

Supuesto el método y órden, ó por lo ménos la relacion y enumeracion de los delitos políticos, y sin la presuncion por nuestra parte de innovar, ni de rechazar siquiera, lo que por ser de simple lugar y colocacion parece accesorio, cumple á nuestro intento preceder al exámen de las disposiciones que se refieren al derecho penal político, despues de cuyo exámen será permitida alguna brevísima consideracion sobre el procedimiento que debe observarse al enjuiciar sobre ellos en la legislacion vigente.

PARTE SEGUNDA

DERECHO PENAL POLÍTICO

SECCION PRIMERA

DELITOS CONTRA LA SEGURIDAD EXTERIOR DEL ESTADO

CAPÍTULO PRIMERO

Delitos de traicion.

La instabilidad de las cosas humanas no afecta sólo, no es condicion exclusiva del hombre aisladamente considerado, sino de todas las instituciones, de todos los pueblos y de cuantas creaciones, de cuantas realidades y hechos humanos formen la historia de la humanidad ó la vida social que la inteligencia ha creado, como Dios creara el mundo. La instabilidad, como condicion, como propiedad inherente á toda parcial existencia, ha derrocado instituciones seculares, ha aniquilado imperios, ha formado naciones y adjudicado en tributo á la fortuna porciones de territorio á un genio conquistador ó á un Estado potente.

Pero las naciones, los pueblos y los Estados, á quienes como á una individual existencia comprende y domina el interes de conservacion, han

resistido alguna vez los embates de la adversidad, han sostenido en campales batallas la integridad de sus dominios, y coronado de gloria á sus defensores heróicos.

Tan profundo el amor á la patria, tan decantado, tan idealizado por las generaciones, parecia imposible, no era imaginable el caso horrendo de una deslealtad, de una traicion.

Como la gloria de héroe es grande, es grande la infamia de la traicion; pero ¿hay algo más natural, más dulce que el amar al padre, á la madre y hermanos? Sin embargo, el parricidio no era un sueño de la ley penal. Tampoco debia serlo, por consiguiente, la traicion ó el atentado á la patria.

Era dable que, á la condicion de inseguridad en los Estados, se agregase en momentos solemnes la deslealtad de un hombre, de un soldado, de un jefe militar, de un gobernante; y si el Estado, si la sociedad vela por los derechos de cada individuo, y pena los atentados que contra su propiedad ó su honra se dirigen, si con la pena garantiza en lo posible la seguridad individual, no debia renunciar á garantir la propia, á castigar los atentados de que fuera objeto.

Hé aquí la razon suficiente de la ley penal para estos atentados, que en el Código español y en todos los Códigos del mundo ocupan el lugar primero, y son castigados con el máximum de la pena.

En nuestro Código, los delitos contra la seguridad de Estado ocupan el primer título del libro II, y se llaman genéricamente delitos de traicion, palabra anacrónica en la ciencia penal, pero de grande, de inmensa fuerza calificadora en todos los Códigos de todos los pueblos, y especialmente del nuestro, que despues de largos siglos, todavía la usa para denotar el zénit de la criminalidad, como hacía el Rey sabio cuando llamaba á la traicion «cabeza de todos los males, parecida á la gafedad, que es mal que prende por todo el cuerpo, que alonga al hombre de los demas; fuerte maletia que non face mal al que la a en sí tan solamente mas aun al linaje que por la liña derecha dél descienden e a los que con él moran; que mancilla la fama de los progenitores magüer non tengan culpa, sin que se puedan de ella enderezar,» etc. (1).

---

(1) Proemio del tít. II, 7.ª part. En la ley 1.ª se añade: «Traycion es la más vil cosa que puede caer en el corazon de ome. E nascen della tres cosas que son contrarias á la lealtad, e son estas: tuerto, mentira e vileza.» En la ley 4.ª, tít. XXIV, part. 3.ª, que trata de las cosas en que se puede pedir merced al Rey, se manifiesta que no puede pedir nadie perdon para el traidor. «Ninguno, dice el tít. II, lib. I del *Fuero Real*, ninguno pruebe traicion ni otro malfecho contra la persona del Rey.» En la *Novísima Recopilacion* se hace uso de la misma palabra.

Podia el legislador, siguiendo, como en otras cosas, el espíritu de la ciencia moderna, haberse ahorrado esta calificacion aceptando la que da nombre al título; pero cúmplenos no rechazarla si es expresion inspirada por el alto concepto de amor á la patria.

Califica el Código de traidor al español que indujere á una potencia extranjera á declarar la guerra á España, ó se concertare con ella para el mismo fin (1), al que facilitare al enemigo la entrada en el reino, la toma de una plaza, puerto militar, buque del Estado ó almacenes de boca ó guerra del mismo (2), al que sedujere tropas para que pasen á filas enemigas ó deserte de sus banderas estando en campaña, al que reclutare gente para hacer la guerra á la patria, bajo la bandera de potencia enemiga, á cuya tropa suministrare caudales, armas, embarcaciones, municiones de boca ó guerra ó favoreciese el progreso de las armas enemigas de un modo cualquiera (3), al que suministrare al enemigo planos de fortalezas ó de terreno, documentos ó noticias que conduzcan al mismo fin, al que impidiere en tiempo de guerra que las tropas nacionales reciban estos auxilios (4); siendo traidor tambien el que tales actos ejecute con las tropas de una potencia aliada (5); traidor el extranjero que viviendo en nuestro territorio cometiere estos delitos (6), y traidores, finalmente, los ministros de la Corona que con infraccion del artículo 74 de la Constitucion del Estado, autorizaren decreto alguno cediendo ó prometiendo parte del territorio español, admitiendo tropas extranjeras en el reino, ratificando tratados de alianza ofensiva produzcan ó no la guerra con otra potencia, ó tratados en que se estipule el dar subsidios á una potencia cualquiera (7).

Indicado ya el sentido jurídico de la palabra traicion, no sólo en la tegnología de nuestro derecho, sino en la del derecho penal de todos los pueblos, especialmente si como el nuestro toman derivacion del derecho

---

Pacheco extraña que no tengamos en nuestra lengua un verbo simple correspondiente en este sentido que equivalga al *trahir* de los franceses y al *tradire* de los italianos. *El Código penal concordado y comentado*, tomo II, nota al cap. I del libro II, pág. 57. Nosotros creemos tolerable la palabra ó verbo *traicionar* que otras veces hemos empleado.

(1) Art. 136.

(2) Art. 137.

(3) Caso 2.° y 3.°, art. 138.

(4) Casos 4.° y 5.° del mismo art.

(5) Art. 141.

(6) Art. 140.

(7) Art. 142 en todos sus casos.

romano, debemos notar las variaciones sufridas en el sentido de esta palabra, variaciones propias del desenvolvimiento de la ciencia penal. En las *Partidas* se llamaba traidor, á semejanza del derecho Justiniano, al delincuente ó autor de los delitos de lesa majestad, entre los cuales no eran solamente la patria ni sola la persona del Rey el objeto de estos atentados.

En el Código de 1822, se llamaba traidor á quien atentare contra la forma de gobierno, la Constitucion (1) ó las Córtes (2), la persona del monarca ó las de su familia (3), la religion (4), la paz y seguridad exterior (5), con la sola diferencia respecto del derecho penal antiguo, que aquí la traicion no es ya trasmisiva á la generacion infamada, sino que se aceptaba el principio de exclusion á séres inocentes.

Como los delitos de lesa majestad lograron en tiempo de los emperadores una legislacion cruel y bárbara, y eran extensivos á ellos hasta los actos más inocentes, cediendo despues esta extension y delincuencia, así la traicion en los anales de nuestro derecho penal llegó á tener extension considerable, tanto por la gravedad que se le concedia como por la pena que se le asignaba, cediendo la una y la otra, la extension de la palabra y la de la pena hasta el estado que le corresponde en el moderno derecho de penar (6), cuyas variaciones no son extrañas á la marcha, reforma y

---

(1) *Código de 9 de Julio de* 1822.—Art. 188.

(2) Art. 189 del mismo.—Por el 191 se declara traidor y reo de muerte al que aconsejare ó auxiliare al Rey en cualquiera tentativa que conspirase á alterar, trastornar ó destruir la Constitucion, á impedir la celebracion de Córtes ordinarias ó extraordinarias, disolverlas, embarazar sus sesiones ó atentar al libre ejercicio de su Diputacion permanente.

(3) Artículos 219 y siguientes, ó sea el cap. II del tit. I.

(4) «Todo el que conspirare directamente y de hecho á establecer otra religion en las Españas ó á que la nacion española deje de profesar la religion Cotólica Apostólica Romana, *es traidor* y sufrirá la pena de muerte.

(5) Artículos 250, 252 y 53.—En este título se sustituye alguna vez la palabra traidor con la de infame.

(6) El sentido, expresion y variacion de conceptos de la palabra traicion y alta traicion han sido objeto de luminosos artículos y trabajos publicados en Alemania por Hepp, Zacharia, Rosshirt, Zirkler y Waechter en el tan famoso *Archiv des Criminalrechts*, años 1837 y sig.

Las muy profundas obras de Weiske en su *Ueber Hochverratnud Majestats Verbrechen (Leipsig,* 1836*)*, no obstante exponer la doctrina del Derecho Romano, Zirkler (Die gemeinrechste Lehre von Majestäts Verbrechen un Hochverrach mit bestandiger Rucksicht, etc.) Hepp. (Beitrage zu Lehre von Hochverrach) y otras han contribuido poderosamente á limitar el significado jurídico de la palabra traicion y alta traicion, habiendo sido el tan conocido Feuerbach quien en su *Philos. Ju-*

simplicacion adoptada en todos los Códigos de nuestra edad, y corresponden lógicamente á otras variaciones más profundas que afectan, no ya á una palabra ó un concepto, sino á instituciones dadas, que eran objeto de garantía penal contra quien quiera que á ellas atentase (1).

Hoy la traicion no sale de la esfera de criminalidad contra la patria (2).

---

risdiche Untersuchung über das Verbrechen des Hochverrats (1798, Erfurt), tomó brillantemente la iniciativa.

MITTERMAYER, en un trabajo digno de él, que tenemos á la vista y que nos sirve de norte (pub. en 1840 en Leipsig), dilucida la cuestion del límite que debe tener la palabra, y manifiesta la significacion que ha tenido. Él nos advierte tambien que en cualquiera parte de los orígenes del derecho aleman se contaba la traicion como el delito más grave; pero tomándose la palabra en un sentido más lato, no sólo se significaba por ella la infidelidad contra el Estado y la alta traicion, sino que tambien abrazaba el crímen contra una persona á la que el criminal estaba ligado con singular deber de fidelidad. Así, el siervo respecto del amo *Lehensherrn*, el inferior respecto del superior, el esposo de la esposa, etc. Despues de hacerse cargo de unas y otras opiniones, concentra y define la extension jurídica de la palabra con las que siguen: «Der Hochverrath besthet num in der Richtung gegen die Existenz des Staats selbest und sein bestehendes Grundverhältniss daher gegen die Selbststandigkeit des Staates im Verhaltnisse zu anderen Staaten und sein Bestehen mit einem bestimmten Staatsgebiete, gegen seine Verfassung und in Monarchieen gegen den Regenten und die Rechte der Regentenfamilie auf die Thronfolge... Der Staats verrath wird dagegen durch jede andere nicht zum Hochverrathe gehörige Handlung charakterisirt, durch welche Jemand mit Verletzung seinener Unterthan, oder Dienstpflicht verratherisch einem fremden Staat zum kriege gegen sein taterland auffordert, oder im Kriege den Feind begunestigt durch Veberlieferung von Mannschaft, oder Munition,d urch Dienstleistungen als Spion durch Verrath von Kriegsoperationen, von Kriegscassen durch Verrath von anvertrauten Staatsgeheimnissen oder Urkunden durch Uebergang zum Feinde nach eingetretenem Kriegstand und Tragen der Waffen gegen das Vaterland.»

(1) La divinidad era un objeto de ley penal, así en la codificacion moderna como en la antigua, y tanto en el dominio de nuestra religion, como en la de los pueblos en donde dominaba el gentilismo. Una ley de los Decenviros consideraba el robo sagrado como el parricidio, y aunque parezca cruel, no lo es tanto como las de Sajonia, Flándes y el Franco-Condado, en donde llegó á condenarse á muerte al que quebrantase el ayuno en la cuaresma. El 28 de Julio de 1629 fué condenado en Saint-Aube á pena de muerte y ejecutado, un infeliz que en un sábado y por necesidad imperiosa de hambre habia comido cuero de caballo. FILANGIERI, *Science de la legislation*, tom. IV; pág. 229 de la primera edicion francesa.

(2) Recientemente, durante la guerra civil de los Estados-Unidos resucitó la tegnología de la penalidad antigua, como la resucitamos nosotros en 1834 cuando dió comienzo la guerra civil de España.

En la de los Estados-Unidos se llegó al colmo de barbárie en la imposicion de

El Rey ha perdido la excelsitud de su divino derecho, y la Constitucion el carácter de santidad con que se revisten esas conquistas de una generacion paciente que sale de una esclavitud de que se cree poseida y entra en una emancipacion que cree el sumo bien social.

No son, pues, ni el Rey ni la Constitucion los dos objetos de más veneracion de la vida social; el Estado ha recogido la herencia, la patria ha reconcentrado toda veneracion y afecto.

¡Secretos designios de la Providencia! ¿Es tal vez porque, sin darse cuenta los legisladores, sin tener conciencia ni conocimiento del espíritu que en el Código reina, intentan fortalecer este sentimiento que se extingue paulatinamente en la edad contemporánea? La civilizacion que ha taladrado las montañas que dividian las naciones, y hecho fácil y rápida como el viento la locomocion; la civilizacion que sujeta á un modelo las costumbres, á una lengua la diversidad de las que existen; la civilizacion que nos hace conocer países más prósperos, costumbres más morigeradas y hábitos ejemplares; ¿nos permite mirar con desafecto una patria y una sociedad ménos culta que otra que conocemos? ¿nos permitirá oir con envidia el nombre de otro pueblo al que nuestra predileccion se dirige? ¡Quién sabe! ¡Ejerce tanto dominio en el alma la presencia de lo mejor, cuando no se posee sino lo relativamente bueno!

Pero no; no le es lícito al hijo negar cariñoso afecto al padre que

---

las penas y persecucion de los rebeldes, acaso por que sin esta crueldad se desconfiase del éxito pronto. Un editor de un periodico, el Sr. Kimball, que habia publicado un artículo recomendando la paz entre el Norte y el Sur, fué extraido de su casa por las turbas de Heber-Bell (Massachusets) que le cubrieron de alquitran y le emplumaron, paseándole así por la villa en medio de amenazas y ultrajes, y ántes de que volviese á entrar en su casa le hicieron arrodillarse y jurar que no volvería á publicar su periódico semejantes escritos. Por encontrar en poder de una persona un mapa del teatro de la guerra, por tener correspondencia con los rebeldes, por cualquier indicio de parcialidad, los *Marshals* tenian órden de embargar y áun fusilar si se justificaba la culpabilidad. Los generales Thomas, Sherman, Hallack, Bulte y otros, ejecutan ó dan órdenes parecidas. Este último dispuso que se tratasen como mujeres públicas á las señoras que insultasen sólo de ademan ó gesto á los soldados federales. Todo esto, sin embargo, puede considerarse como una extravagancia de eficaces resultados, y no nos detendremos en ella. Lo digno de estudio es la ley de 17 de Julio de 1862, cuya disposicion primera dice: «El Senado y Congreso decretan: «Que toda persona que de aquí en adelante cometa el crímen de traicion contra los Estados-Unidos y sea daclarada como tal, sufrirá la pena de muerte y sus esclavos serán libres, etc.»

no le dió al nacer con el nombre una herencia y con la herencia un titulo que atrajese la consideracion y respeto de las gentes de mundo! ¡No le es lícito al hijo negar la madre, negar la familia, siquiera conciba mayor beneficio y áun más perfeccion en la ajena! ¡No debe serlo tampoco negar la patria, siquiera humildemente rezagada y llagado por intestinas guerras su cuerpo, camine tarda por la senda de la perfeccion y la cultura.

Digna es, no obstante, de observarse la fuerza de ese desafecto y el resultado que puede producir.

Acostumbrado el ánimo á preferir lo ajeno, desdeña lo propio que no conoce ó cuyo valor ignora, y fácil sería que en uno de esos cataclismos á que nos conduce el veloz impulso de las revoluciones modernas, interesara á un imperio el dominio del continente, ó parte de él tan sólo, en la cual fuéramos comprendidos.

Buscaba en otro tiempo el árabe ardoroso la region templada y dulce de nuestra hermosa patria, á la sazon que nosotros viviamos en una disipacion completa; ¡será extraño que algun pueblo del frio Norte busque un dia su comercio en nuestros mares, su luz en nuestro sol y su imperio en este caduco resto del siglo XVI!...

Así nunca suceda; pero entre tanto, seamos sóbrios en censurar la severidad del legislador que ha intentado robustecer el sentimiento de la patria y del Estado que la personifica, señalando graves penas al reo de traicion.

Merece, empero, ser notada la ligera exposicion de casos de criminalidad, en donde tal vez sea permitido rigor de censura.

Derivado, como la totalidad del derecho moderno, del antiguo y fecundo derecho de la Ciudad Eterna, este título trascribe la expresion de los crímenes de majestad, largamente expresados en la ley Julia (1). Algunos críticos del dia, que no se desdeñan de seguir el escolasticismo de nuestros antiguos tratadistas, tan conocidos en el extranjero, han hecho indicacion sobre la pluralidad de casos que deciden de la aplicacion de la ley y la diversidad de cuestiones á que puede dar orígen su interpretacion.

La cuestion prévia que suele iniciarse es la de saber si debe distinguirse en el delincuente la cualidad nacional ó la de naturalizado; si tiene el delito la misma gravedad siendo español ó teniendo nacionalidad adquirida. Afirmativa es la resolucion, desde el momento en que el delincuente naturalizado vive al amparo de nuestras leyes de ciudadanía

(1) Remitimos al lector á los capítulos siguientes.

y disfruta y goza de la plenitud de nuestros derechos civiles y políticos (1).

Otra cuestion se ofrecia, y era saber si debia probarse ó suponerse la intencion de traicionar en el reo de estos delitos: la cuestion es poco profunda desde el momento en que todos los criminalistas definen el delito: una infraccion ó trasgresion voluntaria de la ley. De modo que la voluntad ó la intencion es un supuesto de criminalidad, sin que á nuestros ojos, ni á los de un tribunal, pueda tenerse en cuenta la intencion, sino en el caso de merecer atenuacion el delito, por no tener la de producir todo el daño que produjera el acto criminoso (2). Supuesta la voluntad y los demas esenciales requisitos de un hecho penable, examinemos todavía este título á la luz del concepto general que ofrece.

La traicion, que podia no citarse en el Código, como no citaba el sabio legislador de Grecia el parricidio, creyendo que nadie, por feroz y bárbaro que fuese, habia de cometerlo, ha tenido algun ejemplo triste en nuestra patria, que todavía recuerda á aquellos hijos del rey disipado y al obispo D. Opas. La infidencia, que tiene todos los caractéres de identidad con este delito, ha ofrecido ejemplos abundantes en el comienzo de este siglo, sobre todo en un breve tiempo en que nuestras más levantadas inteligencias querian compartir con el naciente imperio frances las glorias de sus conquistas y el honor de aquellos tan meritorios propósitos de establecer la unidad del continente en una potencia afortunada, que iba enseñoreándose de pueblos y regiones lejanas, á los que llevaba la fértil semilla de atrevidas innovaciones.

Importa mucho fijar los términos de todas las cuestiones que puede suscitar este título, porque á ningun tribunal de Europa le ocurriria llamar traidores á los que han militado bajo la bandera del rey de Cerdeña para constituir la unidad italiana, contra el Austria, á la que pertenecian muchos de los abanderados, ni á los que han favorecido la anexion de algunos Estados alemanes á la nacion, hoy imperio de Alemania.

El legislador mismo, Córtes, ministro ó Gobierno que han redactado el Código vigente promulgado en 1870 aspiran, como aspira la mayoría de nuestro país, á la realizacion de la union ibérica; y sea que la iniciativa partiera de Portugal ó partiera de España; tuviera un carácter de guerra, y guerra cruda y sangrienta, como las que tienen lugar cuando se disputa

---

(1) Véanse el art. 1.º, caso 3.º de la Constitucion, y todo el primer título, para el conocimiento de derechos políticos; y en cuanto á la naturalizacion, consúltense la ley recopilada, y el Real decreto de 22 de Setiembre de 1860.

(2) Art. 9.º del *Código vigente,* circunstancia 3.ª

la independencia patria, ¿deberia llamarse traidor á quien favoreciese un movimiento que propendiera á este fin?

En la hipótesis de que la aspiracion se generalice, y que la diplomacia consienta ó tolere que la formacion de esta potencia sea producto de una combinacion política ó de un movimiento revolucionario, ¿deberá llamarse traidor al que, por estimacion que á su patria tenga, favorezca esta aspiracion, y ántes y despues de un caso de guerra se ponga al lado del que más probabilidad ofrezca de constituir esa unidad? ¿Serán traidores los que intenten dentro de un siglo ó de una década proteger el ejército francés que quiera readquirir la Lorena y la Alsacia; ó los saboyanos que intenten pertenecer á Italia; ó cualquiera, en fin, que sacrifique el amor á la patria, á la realizacion de una idea que en un momento de guerra ó de lucha puede ser realizada?

Con razon, pues, aseguraba un crítico belga, M. Hauss, que estos delitos necesitan ser enjuiciados y penados, sin que la ley parezca arbitraria, por un jurado organizado convenientemente. Y si á la dificultad y complejidad de la materia se agrega la falta de definicion, la falta de conceptos acabados, de expresiones claras, precisas, y de afirmaciones concluyentes que desgraciadamente existe en la redaccion del capítulo que nos ocupa, el criterio jurídico se establecerá con insegura base, y será menester que una jurisprudencia, acaso ineficaz por lo tardía, tal vez insuficiente por lo escasa, si no contradictoria por la diferencia ó diversidad en hacer la apreciacion, supla esta falta sensible, pero material y propia de la índole abstracta y casi imaginativa que para el legislador acostumbrado á definir las acciones criminosas por ejemplos prácticos tiene este ramo del derecho penal.

La falta de definicion no nos extraña; los Códigos modernos suelen hacerse sin tener en cuenta que, al desaparecer la ley doctrinal, la ley de los antiguos cuerpos legales, explicativa, adornada de ejemplos y de relaciones contextuales, para ser sustituida por los Códigos, han debido contener éstos en cada artículo una definicion, en cada definicion una sentencia, un enunciado legal claro, preciso, concluyente y propio de la ciencia, cuyo elemento sustantivo se trascribe cuando se confecciona un Código.

Viniendo ahora á los artículos que definen y penan los delitos de traicion, hallamos un previsto inconveniente sin salir del primer concepto. «El español que indujere á una potencia extranjera á declarar la guerra á España;» hé aquí el primer caso de criminalidad.

Analizemos el contenido de esta afirmacion principiando por observar que hay aquí una accion que supone la relacion de dos sujetos: uno

la persona que induce y otro la potencia extranjera, que ha de ser tambien sujeto, más que sujeto personalidad, más que personalidad persona; porque un español ú otro hombre cualquiera no puede entenderse con una potencia, sino con la representacion, con la persona en quien se reunan las facultades de oir, entender, ser inducido, etc.

¿Quién es la persona necesaria para la relacion que origine el acto culpable? ¿El soberano de esa potencia? Luego el artículo ha debido designarle, en lugar de la potencia. Pero el soberano de las edades presentes es una Cámara legislativa con un poder superior; no hay, pues, soberano propiamente dicho; el rey es inviolable, y como tal irresponsable, como irresponsable sin facultad de determinar en los asuntos de gobierno, y ménos en los de declaracion de una guerra á la que sólo une su nombre.

Si no es el Soberano, será el Gobierno, serán las Cámaras; pero ¿quién, cómo ni de qué manera se puede inducir á las Cámaras? ¿Quién puede ser el culpable de este delito?

Inducir á una potencia es un acto que requiere, que hace preciso una relacion directa con la potencia á la que se induce.

Se puede inducir á una persona, porque de persona á persona es fácil, natural y hasta comun el acto de la induccion; pero que una persona goce de tal ascendiente, tenga tal importancia que le capacite, no sólo para tratar directa ó indirectamente con una potencia, sino para inducirla, esto se concibe con gran dificultad.

Inducir viene de *ducere*, guiar, palabra de la cual nacen las de conducir, producir, seducir, deducir, etc., segun el prefijo que se agregue. Conducir es guiar de un modo concreto, determinado; seducir, es atraer, unir en propósito el seducido ó seductible al seductor; producir es realizar algo exterior, crear un resultado de determinada funcion orgánica, económica ó intelectual, pero la induccion es un acto esencialmente objetivo; requiere cierto dominio, cierta superioridad en el sujeto que induce, y á su vez inferioridad en el objeto inducido, sea quien quiera ó lo que se quiera.

El mismo Código penal usa la palabra inducir en disyuntiva con la de forzar. «Los que *fuerzan ó inducen* á cometer un delito, son autores del delito,» dice el Código (1). La facultad que supone el acto es tan grande, que el legislador al poner este verbo en disyuntiva con el de forzar, le dá un significado equivalente. La misma observacion es lícita en el otro concepto penal «se concertare con ella», porque concertar-

(1) Art. 13.

se es asociarse para comunes fines, y el fin comun se supone al suponerse el objeto del delito.

Traidor es tambien el que facilita al enemigo la entrada en el reino, ó la toma de una plaza ó puerto militar, etc.

Facilitar al enemigo la entrada no puede hacerse sin disponer de ella, sin ser un jefe político ó militar en la frontera, ó por lo ménos dominar en la frontera, dominar con fuerza nacional ó fuerza propia. Si nacional, luégo el delincuente ha de ser jefe; si propia, luégo el delincuente ha de ser caudillo y no es sólo él culpable, ni los que le acompañen han de serlo tanto como él. De todos modos, es preciso ser algo superior, algo que domine, algo que disponga de la frontera; por consiguiente el artículo debia expresar, indicar la persona cuyas condiciones hicieran posible este acto, debia llamarle por el nombre de jefe ó de caudillo, ó de autoridad, y si era extensiva la aplicacion á cualquiera que por medios, para nosotros desconocidos, lograse disponer de la entrada para facilitarla al enemigo, apuntar el caso para que fuese penable y rebajar la pena, que siempre debe ser inferior á la que corresponda á la autoridad civil ó militar á quien, confiada la frontera, hacía traicion á la patria.

Bien es notar aquí, que el caso en este artículo contenido no puede tener lugar si no existe el enemigo á quien se facilite la entrada, por lo que es necesario definirlo.

¿Cuándo es enemiga una potencia ó cuándo es enemigo su ejército? Las potencias son unas, respecto de otras, independientes, aliadas, relacionadas, en ruptura de relacion y con los respectivos representantes retirados, ó en guerra ó enemistad. Pero la guerra no existe sino desde que se declara, y hasta que la declaracion se ha hecho no hay enemistad, no hay esa condicion indispensable del acto criminal en este artículo penado.

Tampoco hay guerra con una potencia, ni debe creerse enemiga á esta cuando por un fin determinado de alta política ó á solicitud del mismo gobierno, ó tal vez de una agrupacion ó una fraccion política inmensa, se solicita la intervencion ó auxilio de extranjeras huestes. Este caso, frecuente en la contemporánea historia, sobre todo por lo que respecta á la solicitud del mismo gobierno, dista mucho de ofrecer ni dar orígen á la criminalidad que merecen nuestras presentes observaciones.

El absolutismo acogió en nuestra patria el eficaz auxilio de la intervencion, y el pueblo frances, expulsado de estos dominios pocos años ántes, prestó el auxilio contra el elemento constitucional, á la sazon frenético por conservar sus fueros. Más tarde, en 1836, la intervencion debia auxiliar al constitucionalismo contra la idea de la monarquía ab-

soluta, que disputaba en cada palmo de tierra ensangrentado el sello de un derecho que proclamaba.

Pacheco, el más razonador de nuestros modernos comentaristas, ha ofrecido esta misma consideracion en su tan conocida obra del *Código concordado y comentado* (1). Hasta qué punto sea justificada la peticion de auxilio extraño, cosa es que ha hecho vacilar á algun estadista; pero nosotros, que hemos hecho la apología del órden, debemos hacer la de la tranquilidad pública. Nosotros creemos que es poco meritorio ver dividirse á un pueblo por el cuchillo afilado de la diversa opinion política; nosotros creemos que es lícito, no sólo venir en auxilio, sino tener intervencion, como es bueno separar á dos que están en ademan de despedazarse. Las naciones tienen derecho á darse cualquier gobierno, á pasar de uno á otro sistema de política, pero no lo tienen á dar el escándalo de contínuas y no interrumpidas guerras intestinas. La autoridad ó la policía de un pueblo culto no consentiria el espectáculo de un hombre que se mutilase en una plaza á presencia de las gentes, como no consentiria el suicidio si sorprendia ántes de consumarlo al suicida, como no consentiria el duelo si le era conocida la tentativa de verificarlo. Y así como no es atentado á la libertad humana prohibir la mutilacion, el suicidio y el duelo, no lo es tampoco á la independencia nacional el prohibir el escándalo de repetidas discordias. Sólo en la debilidad de los gobiernos europeos, en esa debilidad natural y consiguiente á la circunstancia de respirar el aire de la revolucion; sólo por la prudencia de no enmendar hierros en casa ajena, estando expuestos á lamentarlos en la propia, se concibe la indiferencia y aislamiento de los poderes en presencia de las luchas civiles de un pueblo. Por no separarnos del objeto principal á que dedicamos esta tarea, no ampliamos y fundamentamos estas observaciones.

Volvamos al campo crítico de los delitos de traicion despues de dejar sentado que una potencia enemiga, ó un enemigo á quien se pueda facilitar la entrada del reino, debe ser el ejército de una nacion que intente conquistar la nuestra, ó que nos haya declarado, ó á la que hayamos declarado la guerra con las solemnidades de este acto; en manera alguna á un ejército extranjero que penetra en nuestro territorio sin tales fines. Lo enunciado respecto la entrada, es aplicable á los almacenes de boca y guerra, á la toma de una plaza, etc.; actos que suponen el dominio de ella, actos que por otra parte tendrian la inmensa agravacion que es propia, suponiendo que al delicuente hubiese sido confiada la custodia de la frontera, la plaza ó puesto militar que al enemigo facilitaba.

---

(1) Tom. II, pág. 46, núm. 3 y 4.

Incurso en la misma resposabilidad criminal, es el español que sedujere tropa española ó extranjera al servicio de España, para que pase á filas enemigas ó deserte de sus banderas estando en campaña.

Hemos examinado la significacion de la palabra inducir, y nos excusamos de examinar el concepto y significado de la seduccion. La seduccion es más fácil, por que le es dable á un hombre ingenioso, á un hombre que se conquiste la confianza de las tropas ó de quienes las mandan, á un hombre que persuada, que convenza, que haga halagüeñas sus pretensiones sobre los demas, le es dable seducir tropas. Con razon, el legislador menciona este acto no imposible ni casi improbable. En la legislacion penal antigua (1) de Alemania (legislacion dada por Cárlos V), se consideraba entre los delitos de traicion el pronunciar un discurso á las tropas que propendiese á desanimarlas durante un combate, un asalto ó un encuentro. Era traidor tambien el acto de escribir ó imprimir ó vender hojas con noticias falsas ó peligrosas en medio del campo donde habia de batallarse ó dentro de una villa sitiada. La época moderna permitia mejor, aunque no imponiendo á los delincuentes aquellas horribles penas (2), una determinacion de estos actos, para el caso de considerarlos

---

(1) Los traidores eran hechos pedazos hasta José II; desde entónces se les cortaba la cabeza.

(2) La Junta de Gobierno de Sevilla, que como su audiencia y sus juzgados fué la más vehemente defensora de la nacionalidad española, ó al ménos la más enérgica perseguidora de los infidentes, decretó en 9 de Enero de 1809, que se impusiera la pena de muerte á todo oficial ó individuo de tropa que se separase de las filas, y la confiscacion de sus bienes en beneficio de los pobres de su pueblo. Las mismas penas de muerte y confiscacion señalaba al padre, hermano ó pariente que acogiese ú ocultase á cualquier desertor, y la pena de muerte y confiscacion tambien á las autoridades que no castigasen estos delitos.

La Junta Suprema del Reino, en 3 de Mayo del mismo año impuso la confiscacion de todos los bienes de los infidentes.

Las Córtes en 1811 decretaron que en las causas por delitos de infidencia no tuviesen que consultar las sentencias los tribunales, facilitando su más pronta ejecucion.

En 1811 se creó la junta de confiscos para los bienes de estos delicuentes; en 1812 se dictaron reglas para la administracion de estos bienes. Abolida la confiscacion se conmutó la penalidad.

Por lo que respecto á Cuba, único punto en donde hay caso reciente de deslealtad y traicion, segun el espíritu de la ley penal, bueno será que recordemos algunos hechos.

A principios de 1869, el capitan general gobernador superior de aquella isla, D. Domingo Dulce, que habia llevado instrucciones y facultades para hacer más libre el ejercicio de la vida política, retiró todas las libertades dadas, y fundado

criminosos; pero como la legislacion y áun las especiales atribuciones de los jefes de mando no la hacen de necesidad, y las publicaciones han tenido censura prévia en el estado excepcional, era fácil extralimitarse en el órden lógico de la penalidad. El Código indica como condicional de este delito, la circunstancia de que las tropas seducidas estén en campaña. Sin esa circunstancia, es el acto de la seduccion justiciable ó lo debe ser al ménos.

Lo que se enuncia de la seduccion es aplicable al soborno, más criminal todavía, y que en el desertor ó seducido agrava la penalidad por comprenderla la taxativa de agravacion correspondiente á la 3.ª del artículo 10, como en el seductor podia hacerse análoga la 1.ª agravante del

---

en el abuso criminal que de ellas se hacía, dictó medidas de represion; restableció la prévia censura; decretó la entrega de armas de los individuos que tenian licencia para usarlas; «hizo designacion de los consejos de guerra para juzgar de los delitos de infidencia, comprendiendo entre estos delitos la agresion de obra ó de palabra contra cualesquiera delegados del Gobierno, los de traicion ó lesa nacion, rebelion, insurreccion, conspiracion, sedicion, receptacion de rebeldes y criminales, inteligencia con los enemigos, coalicion de jornaleros ó trabajadores, ligas, huelgas, expensiones, gritos ó voces subversivas ó sediciosas, propalacion de noticias alarmantes, manifestaciones, alegorías y cuanto con políticos fines tendiera á pertubar la tranquilidad y el órden público, ó *atacara* la integridad nacional.» No bastan tan severas disposiciones. Habiéndose recibido en la Habana, á primeros de Abril, y circulado con profusion un impreso firmado por José Morales Lemus, presidente de la junta central republicana de Cuba y Puerto-Rico, en el cual se excitaba á los habitantes de la isla á que facilitasen y contribuyesen con fondos para continuar la lucha de su independencia de España, y se dictaban reglas para la recaudacion de las cantidades que todos los cubanos y puerto-riqueños tenian la obligacion de adelantar, y coincidiendo esta nueva práctica de los desleales á España con la insurreccion del departamento de Cinco Villas, el mismo capitan general creyó llegado el caso de abrazar franca y abiertamente una política de represion vigorosa, tiempo ántes aconsejada por la opinion pública y por la prensa afecta á la causa de la patria contra los que levantaban decididamente la bandera separatista, acordando el embargo de bienes pertenecientes á los insurrectos del campo y á los directores y excitadores de la rebelion. Rozándose estas medidas con algunas cuestiones de derecho comun, consultó aquella autoridad al Consejo de Administracion de la Isla, y despues al Gobierno de Madrid, produciéndose de este modo los decretos de 1.º, 15, 17, 19, 20 y 22 de Abril, por los que á semejanza de los ya citados de 1809, 1810, 1811 de España, se ordenaba el embargo de bienes y la aplicacion de sus productos á los gastos de guerra. El Sr. Zaragoza, de cuyos trabajos para su *Historia de las revoluciones de Cuba* extractamos esta nota, hace ascender á 3.331 el número de individuos sujetos al embargo desde el 15 de Abril de 1869 al 30 de Setiembre de 1870. El valor de los 177 embargados, con expediente de valoracion, ascendia á 350 millones de reales.

mismo artículo, porque la criminalidad está en razon y proporcion directa del deber de afecto y estimacion debida á la patria, como madre, cuyo amparo y proteccion nos han guiado y ennoblecido.

Debemos notar tambien que las tropas extranjeras al servicio de la patria no ofrecen grandes ni comunes ejemplos; sin embargo, son los bastantes para merecer atencion del legislador en materia penal; porque si no hay ahora, como habia en la edad media con los cuerpos que daba Suiza, ejércitos al servicio de la nacion que los solicita, hay alianzas y auxilios, y la tropa aliada que hace causa comun con la nacional, debia merecer igual distincion.

Traidor es tambien, segun el caso tercero del artículo que nos ocupa, el español que reclutare en España gente para hacer la guerra á la patria bajo las banderas de una potencia enemiga.

Difícil es el caso; pero la dificultad en este, como en los anteriores, se salva con la advertencia de que la frustracion del delito es igualmente penable y que la tentativa lo es en grado inferior. Sin esta disposicion legal, era fácil proteger ó mejorar la suerte del traidor á quien difícilmente podria probarse la consumacion del delito; pero es acaso demasiado severa la penalidad para la frustracion y la tentativa, porque siempre comprendida en la general aplicacion difieren mucho los grados de criminalidad de estos delitos, en los que así como no hay pena bastante para castigar debidamente la consumacion por las consecuencias horribles que atrae, no hay gran daño en la frustracion ni tentativa de un delito, cuando estos grados no han producido efecto, cuando no han perjudicado á nadie.

Parécenos que el extrañamiento debia ser por sí solo una pena para cualquiera á quien se acusase merecidamente de autor de tentativa de uno de estos delitos, siempre que hubiera racional motivo para no imponer otra de las más graves. El legislador que condenase al extrañamiento de la patria á un reo de tentativa de traicion, indicaria que la ley y la sociedad reconocen como uno de los mayores beneficios de la vida el tener una patria y vivir en su seno.

Quien no ha sufrido una emigracion, ó sufriéndola no se ha persuadido de la imposibilidad de volver, ignora cuán arraigado está en el alma este sentimiento, y qué influencia ejerce en el ánimo. La nostalgia no solo pertenece á la patología, pertenece á la psicología; es un fenómeno del estado de tristeza y de abatimiento, que sólo una vida mejorada y la creacion de nuevos vínculos de afecto y estimacion pueden aminorar.

Continuando las observaciones críticas, hallamos el artículo 138, que

es equivalente á su anterior. Traidoramente obra el que milita bajo enemigas banderas, el que recluta en España gente para el servicio de una potencia extranjera, en el caso de que no sea para que aquélla tome parte directa en la guerra. Incorrectísimamente está redactado este artículo. El demostrativo aquella, debe referirse á gente, pues que para referirse á la potencia no se hubiese empleado. Dedúcese del espíritu de este artículo, que el acto de reclutar gente que ha de servir á una potencia enemiga, siquiera no tome parte en la guerra, es criminal, aparte de la razon sustancial, comun á todos estos delitos, porque la gente reclutada no puede servir á su patria, porque este reclutamiento priva á la patria del auxilio que pudiera darle la gente con tan perverso fin reclutada. Igualmente es penable el suministrar al enemigo caudales, armas, embarcaciones, municiones de boca ó guerra, ú otros medios directos y eficaces para hostilizar á España.

Suministrar caudales es aumentar la fuerza material de un ejército. Los caudales son tan necesarios para la lucha, que forman el primer elemento de los ejércitos que sostiene. En la última guerra de Francia y Prusia confiaba aquella nacion que, escaso el Erario de esta, no resistiria una prolongada guerra.

La Convencion francesa debió conocer la importancia de los caudales, no ya suministrados á una potencia enemiga, sino colocados en sus cajas, en sus bancos; por eso, exagerada aquí, como en todo, decretó en 1.° de Agosto de 1791 que «todos los franceses que colocasen fondos en los países con los que la república estaba en guerra, serían declarados traidores á la patria.»

Las armas y los demas objetos enumerados, constituyen, al suministrarse, auxilios directos, y auxilios de gran importancia, porque ordinariamente deciden estos objetos, si son abundantes y pueden emplearse, del éxito de la lucha empeñada.

Felizmente, como no sea una persona que disponga, por razon de su cargo, de estos auxilios, no se puede prestarlos, ó serán escasos, porque las guerras modernas han adoptado el sistema de las grandes batallas, para las que si son necesarios grandes ejércitos, lo son igualmente los medios de proveer á su sostenimiento.

«Favorecer el progreso de las armas enemigas de un modo no comprendido entre los que anteriormente señala el Código», es cosa difícil de precisar; pero era, al parecer, necesario valerse de una generalidad de concepto para precaver un caso no enumerado, y por lo mismo impune, porque todo acto que no está definido ni especialmente penado, queda impune. Uno de los medios por los que se favorece el progreso de las

armas enemigas, es el de suministrarle planos de fortalezas ó de terrenos, documentos ó noticias que interesen al conocimiento cabal del punto objeto de proyectada conquista, ó del número de los contrarios, del sitio que ocupan, division de sus tropas y cuanto pueda evitar ó dar un asalto ó un encuentro, de cuanto pueda aconsejar el cambio de posiciones, la rectificacion del plan, etc. Este ó estos medios se han definido en el siguiente caso del mismo artículo que á continuacion se expresa, para que sea penado igualmente el acto de impedir que las tropas nacionales reciban los auxilios de armas, caudales, municiones, etc., pues casi es tambien nocivo impedir que estos auxilios lleguen á los combatientes patrios, como ofrecerlos á los enemigos.

Existente ademas la conspiracion y la proposicion en estos delitos, son castigadas con presidio mayor la primera y con presidio correccional la segunda.

Objeto de garantías la fuerza de potencia extraña aliada á la nuestra para vencer á un enemigo comun, hanse considerado aplicables las mismas penas contra el delincuente que atentare á esa potencia, rebajándolas, empero, en su grado inmediatamente inferior.

Esta disposicion legal es comun á otros Códigos. Aunque merecia igual ó superior consideracion el ejército de una potencia aliada, pierde el delito algo de la gravedad horrenda con que aparece ante el legislador, cuando es directamente contra la patria cometido.

CAPITULO II

De la traicion en los ministros de la Corona.

«Pena de cadena perpétua á la de muerte deberá aplicarse á los ministros de la Corona, que con infraccion del artículo 74 de la Constitucion, autorizaren decreto enajenando, cediendo ó permutando cualquiera parte del territorio español, admitiendo tropas extranjeras en el reino, ó ratificando tratados de alianza ofensiva que hayan producido la guerra de España con otra potencia.»

El artículo 74 citado por el Código, exige, para que tenga lugar alguno de los casos antedichos, una ley especial, sin la cual, no estando autorizado el Rey, se comete gravísima infraccion constitucional dando un Real decreto.

Ninguna observacion es precisa en este punto sencillo. Se ha abandonado parte del territorio (1), se ha intentado comprar á España parte del que domina (2), se han hecho tratados de alianza ofensiva (3), ha ocurrido, en fin, y es fácil que ocurra, el caso que prevee este artículo en la parte expositiva, y no sería absurdo creer en la posibilidad de la delincuencia, no obstante la gravedad del delito y las condiciones de inteligencia é ilustracion que deben suponerse en las personas que hayan logrado merecer la confianza del Trono para formar su Consejo.

El delito requiere la circunstancia esencial de la infraccion del artículo 74 de la Constitucion del Estado.

---

(1) Recientemente se intentaba abandonar el Peñon de la Gomera; ántes se abandonó Santo Domingo.

(2) Inglaterra intentó, si mal no recordamos, comprar nuestra isla de Fernando Póo, para explotar desde ella las costas del Africa. En 1867 se aseguró tambien por algunos periódicos, que el gobierno de los Estados-Unidos queria comprar nuestra Antilla de Cuba.

(3) Trafalgar es buen recuerdo.

Hay infraccion de este artículo, cuando falta la ley especial, necesaria para disponer de lo que sin ella sería objeto de la traicion á la patria (1).

El delito, aunque con otro nombre, existiria sin que el Código penal lo enumerase, puesto que el fundamental hace necesaria esta ley; pero ya hemos indicado que el Código penal debe, en lo posible, ser complemento de la Constitucion, debiendo ésta definir tan sólo los derechos, las propiedades y atribuciones de los poderes con relacion á la sociedad que por ella se rigen y á los individuos ó entidades que la componen.

Para la aplicacion del artículo sobre que disertamos, debe ser preciso el conocimiento de que, segun el 37 de la Constitucion, el Rey no puede ni mandar, ni disponer cosa alguna concerniente al ejercicio de su autoridad, (2) sin que sea autorizado por el ministro á quien corresponda, segun la division de facultades ó asuntos que le está prefijado á cada uno y al Consejo todo, por lo que no sólo el acto, objeto de delincuencia, habia de estar autorizado por el Rey, sino por ellos, únicos responsables, porque el Rey no tiene responsabilidad en el ejercicio de sus funciones.

Prévio es tambien el conocimiento del artículo 89, por el que se establece el fuero ó privilegio de juzgar á los ministros en las Córtes y no en los tribunales, es decir, por el poder legislativo, que para señalar la responsabilidad ministerial hace del Congreso una representacion fiscal y del Senado un tribunal juzgador, cuya fuerza eminentemente lógica, dada la diferencia real entre gobernantes y gobernados, la trascenden-

---

(1) Cualquiera que sea el juicio que de ella se forme, ó la duda de su autenticidad, citaremos aquí la correspondencia diplomática de nuestro gobierno con el de los Estados-Unidos, en la cual se da por supuesta la necesidad de la intervencion de las Córtes. Despues de manifestar el general conde de Reus que aceptaba los buenos oficios de los Estados-Unidos, respecto á la cuestion de Cuba, y que como bases de una convencion hubiese el requisito prévio de que los insurrectos depusiesen las armas y de que España les amnistiase, se decia: «El pueblo de Cuba votará por sufragio universal sobre la cuestion de su independencia» (base tercera). Si la mayoria opta por la independencia, España la concederá *prévio el consentimiento de las Córtes*. Cuba pagará un equivalente satisfactorio garantizado por los Estados-Unidos (base 4.ª). Véase la obra reciente de SEDANO, *Estudios políticos* sobre Cuba, 1872, en cuyo cap. XXXI, pág. 415, trascribe su autor las comunicaciones diplomáticas que han mediado sobre la cuestion de Cuba. El segundo tomo de la *Historia de las revoluciones en Cuba*, que con tan buena acogida está publicando el Sr. Zaragoza, contendrá tambien importantes observaciones sobre estos hechos.

(2) V. *De la Constitucion de* 1845, art. 45 y 67; *de la de* 1869, art. 68 y 87.

cia del asunto sobre que ha de enjuiciarse, que afecta á la sociedad patria, que usurpa á las Córtes su atributiva facultad, á ellas debe corresponder el conocimiento y sustanciacion del juicio, puesto que forman el más alto cuerpo deliberativo, dispositivo y potente que en el régimen social subsiste.

Por el arículo 58, caso 4.º de la misma Constitucion, contexto lógico de los que hemos citado, se prescribe que corresponde á las Córtes hacer efectiva esta responsabilidad.

Para los tribunales, pues, para la jurisdiccion ordinaria, es inútil la existencia de los artículos 142 y 143, como la de los 165 y 166, puesto que no son competentes para enjuiciarlos; pero el Código penal que rige á la sociedad, que extiende su accion á todos los miembros de ella, con exclusion del sólo inviolable ó irresponsable, debia señalar la pena asignable á estos delitos, independientemente de la incompetencia del fuero real, bien así como independientemente del militar se penan los que se cometen por jefes militares al ser incursos en la responsabilidad de los delitos que examinamos.

El espíritu de las disposiciones penales que son objeto de estas observaciones, resalta más en el art. 143, segun el cual no es necesario para que el delito aparezca, y aparezca revestido de toda su gravedad, el que se haya producido la guerra mediante la ratificacion de los tratados de alianza ofensiva.

Sin que la guerra se produzca, por el solo hecho de formar la alianza ofensiva sin la ley especial requerida por la Constitucion, no sólo para estos tratados, sino para los especiales de comercio y los que estipulen dar subsidios á potencia extranjera, á los que se refiere el caso segundo del artículo penal citado, sin que la guerra se produzca, repetimos, se produce el acto justiciable.

Sentíase la necesidad de definir, de expresar, de declarar una pena para esta infraccion (1), porque á medida que se suceden las progresivas evoluciones de la política, en el sentido de hacer partícipes á los pueblos de la suerte que les quepa; á medida que las instituciones políticas cercenan las atribuciones de los poderes, limitándose por las que se conceden á los pueblos ó á los individuos de que la nacion se componen; á

(1) En el Código de 1850 no existen los artículos 142 y 143 objeto de este capítulo. Si de estas disposiciones y otras vigentes, que podrian servir de base, se formara una ley de responsabilidad ministerial, se llenaria un vacío que hacen sentir contínuos y repetidos casos de negligencia en el cumplimiento de su cometido legal por parte de algunos ministros.

medida que se enaltece el principio de la representacion nacional, que se la considera árbitra de los destinos de la patria y única responsable de cuantos males evitables puedan sucederse, debia excusarse la responsabilidad ministerial, haciendo necesaria una ley de las Córtes para que se ratificasen tratados ó se dispusiera de parte del territorio, como de propiedad enajenable.

Si el régimen de los presupuestos hace necesaria la discusion y aprobacion de las Córtes; si una guerra ó una alianza no sólo pueden comprometer, y positivamente comprometen, la paz del Estado, sino su Erario con un capítulo imprevisto de gastos ordinariamente excesivos; si áun cuando la guerra no se produzca cambia, varía el carácter y la representacion de la patria para con las demas potencias el tratado de alianza que se verificase, ¿cómo no significar la necesidad de una ley para poder hacerlo? Y siendo necesaria la ley, ¿cómo no penar la infraccion, cómo dejar impune ó abandonar á la pasion ó á la tolerancia el juicio que mereciese un hecho punible, ciertamente punible, pero sin regla, sin determinacion del género, clase y duracion de la pena que la comision de este delito traeria en órden consiguiente?

La Constitucion, previsora, no sólo enumeró estos casos para sujetarlos á la necesidad de una ley, sino que, á semejanza de lo otras veces ocurrido, cuando no puede precisarse la pluralidad de actos que merezcan por su naturaleza igual calificacion penal, ha establecido la generalidad, declarando que es asimismo necesaria la ley para ratificar cualquier tratado «que pueda obligar individualmente á los españoles.»

La frase tiene sabor jurídico, porque hace notar que cada uno de estos tratados supone la capacidad, la representacion legal del que los ratifica, que esta representacion tiene todas las condiciones necesarias para contraer una obligacion determinada; obligacion que, en tanto se crea y subsiste, en cuanto que no es invalidable, porque se contrae, previos los requisitos ordinarios.

El tratado obliga, pues, á la nacion, á la nacion toda y á todos sus individuos cuya colectividad está representada en el poder superior, está personificada en la autoridad suprema, en el Rey, cuya palabra, cuya obligacion, cuya declaracion y cuyas disposiciones son iguales á la de la nacion toda; la nacion, que, con inclusion del mismo Rey, forma un todo individual, una individualidad, una parte contratante, que así impone obligaciones á aquella con la que hace el tratado, como se las impone á sí misma al hacerlo, y acepta los resultados que de estas obligaciones se deriven.

No puede definirse más la extension y trascendencia de este acto, ni

habrá razon que más abone la necesidad de una pena á la infraccion constitucional que la afecta.

Y en verdad que, sin esta razon exclusivamente jurídica, existe el no apagado recuerdo de esas alianzas ofensivas en que tan mal parado quedara nuestro honor, y tan estérilmente perdido el sacrificio de nuestros bizarros soldados, de nuestros sacrificados héroes.

¿Quién no se enternece todavía ante el doloroso recuerdo de aquella catástrofe en que recogian los mares la sangre de los marinos que en Trafalgar perecieron? ¿Quién no recuerda cuán estérilmente nuestras tropas se aliaron en 1849 para la expedicion á Roma, y en 1862 para la expedicion á Méjico?

Estas alianzas, empero, hechas de modo que excusaban responsabilidad, han permitido la resignacion consiguiente á un acto, á una resolucion tomada con cierta deliberacion y madurez.

Que la ley no sea necesaria, ó que el Gobierno autorice sin ella un tratado cualquiera, y su irreflexion ó la criminal usurpacion de atribuciones puede ser funesta á la patria, sobrevenga la lucha ó no sobrevenga, y sólo permanezca la obligacion contraida de suyo invalidable; pero entre tanto que se puede invalidar, es funesta al país ó detractora por lo ménos de la ley que abiertamente infringe, y cuyos resultados, como los de toda infraccion, son calculables por el perjuicio que pueden producir.

La ley penal, pues, apellida traidor con justicia, coloca con lógico órden esta infraccion entre las más graves, y hace que sirva de regulador y de calificador el nombre de traicion que es dado á todos los actos punibles, á todas las acciones reprobadas que el legislador ha puesto en el índice de los delitos de traicion á la patria, de los atentados contra la paz y seguridad del Estado; paz y seguridad que el Código debe garantizar, así como la seguridad y el goce de los derechos que á cada individuo, que á cada sér regido por nuestras leyes pueda pertenecerle.

¿Por qué, empero, nos parecen execrables estos crímenes; por qué aceptamos las mismas palabras, la dureza de frases que la ley penal invierte, olvidándonos que debemos, bajo el punto de vista político, considerar la delincuencia? ¿por qué olvidamos que, á semejanza de todos los criminalistas, hemos levantado ferviente nuestro espíritu para demostrar que no envilece la comision de un delito político? ¿es que la traicion, ora sea cometida por los ministros, trasgresores de una prescripcion constitucional, ora por otras personas, debia excluirse de la enumeracion de estos delitos? ¿es lícito amnistiar ú olvidar el crímen que contra la patria se comete? ¿es prudente legitimar en el culpable esa esperanza, y

cerrar sus ojos y su entendimiento para que no vea en la accion ejecutada la gravedad que en el Código se supone? ¿debe la patria imitar á la sufrida madre, siempre dispuesta á perdonar toda injuria y atentado del hijo ingrato y vil?

Imposible es responder categóricamente sin dar por segura la razon, tantas veces apuntada, de que estos delitos no son políticos sino comunes cuando falta en ellos el objeto, el fin necesariamente político.

¿Cómo ha de considerarse político cualquiera de ellos si en su comision existiere la circunstancia agravante del precio, recompensa ó promesa? ¿cómo reputarse políticos, si su comision se debiera á una cobardía repugnante, á un medio de excusar el sagrado deber de la defensa de la patria? ¿cómo reputarse política la responsabilidad ministerial, si por ratificar tratados ó ceder ó enajenar ó permutar parte del territorio obtuviesen un precio vil ú obrasen por otros no ménos repugnantes móviles? No; el proceder aleve de quien aprovechando medios que la sociedad pone en sus manos la traiciona, no es un delincuente político, es un criminal execrable (1).

Pero á su vez, el acto calificado de traicion que tiene un objeto político, como los indicados para formar las nacionalidades, para favorecer un plan al que coadyuvan entendidos ó ilusos partidarios; el acto, la manifestacion ó realizacion legal ó violenta operada en las altas esferas ó en esas capas de la sociedad en donde toma incremento, virtud y fuerza una idea de graves fines y no ménos graves consecuencias, un pensamiento de rebelde hostilidad al derecho político constituido ó un vigoroso esfuerzo para constituir cierta independencia ó por auxiliar y

---

(1) La ley de 15 de Febrero corriente, los considera políticos en su art. 2.º La ley de 11 de Mayo de 1849 (citada en la legislatura de 1872-73 á propósito de una intentada acusacion) dice que conocerá el Senado, en virtud de Real Decreto acordado en Consejo de Ministros, de las causas sobre delitos graves contra la persona ó dignidad de rey *ó contra la seguridad interior ó exterior del Estado.* Caso 2.º, art. 1.º, sec. 1.ª, tít. I.

La Constitucion, por su art. 89, declara que la responsabilidad de los ministros se ha de declarar por las Córtes ante las que son responsables.

Segun el cap. VI, tít. VI de la ley orgánica del poder judicial, el Tribunal Supremo en pleno conocerá en única instancia y en juicio oral y público entre otras causas de las que deben incoarse contra los ministros de la Corona por los delitos comunes cometidos en activo servicio cuando no deban ser juzgados por el Senado. (Art. 284.)

No es de este lugar el exámen de este punto, pero conste que reconocemos ser fácil que en vez de tener naturaleza política la tenga comun cualquiera de estos delitos.

preteger la que otro pueblo solicita; el acto, en fin, que se encamina á realizar cualquier aspiracion política, compréndase ó no en la série penable que nos ocupa, será justiciable, siempre justiciable, pero siempre merecedor de amnistía, porque no habrá borrado del alma esos sentimientos de amor filial á la madre patria, con los que la damos honor debido y *culto* obligado (1).

---

(1) Hé aquí en breves palabras el concepto que para Santo Tomás merecia el amor á la patria.

«Et ideo post Deum est homo maxime debitor parentibus et patriæ. Unde sicut ad religionem pertinet cultum Deo exhibere; ita secundario gradu *ad pietatem* pertinet exhibere cultum parentibus et patriæ. In cultu autem parentum includitur cultus omnium consanguineorum; quia etiam consanguinei ex hoc dicuntur quod ex eisdem parentibus processerunt. In cultu autem patriœ inteligitur cultus omnium concivium et omnium patriæ amicorum.»—Santo Tomás, *Sum. Theol.* 2.ª secundæ, Quœst. 101; Art. 1.°, vol. vi, pág. 444; Venecia, Pezzana.

CAPITULO III.

De los delitos que comprometen la paz ó la independencia del Estado.

Tratándose de la seguridad exterior del Estado, corresponde á ella la parte de que habla este epígrafe, que es el mismo del Código (1).

La paz interior se compromete de distinta manera en el sentido de la ley, aunque la índole de los delitos de que es preciso ocuparnos, tanto afecta á la seguridad interior como á la exterior, tanto comprometen la una como la otra, si realmente puede ser por ellos comprometida.

Comprometer la paz bajo cuya benéfica accion vivimos; comprometer la independencia del Estado, que es la independencia nacional, ¿no será un delito de traidor linaje?

Cuanto es estimable el reposo interior de la vida, cuanto lo es la tranquilidad de un trato amigo, cuanto ennoblece al hombre su propia independencia, complemento de la libertad con que nace, tanto son dura la discordia, amargo el vasallaje y penosa la esclavitud á que su desgracia reduzca.

Así el Estado pacífico é independiente, así el sumo poder ha de ser precavido y resguardarse de cualesquiera actos que puedan comprometer su paz ó su independencia.

Siguen estos delitos á los de traicion en el órden de gravedad, y á ese órden corresponde el método que al designarlos se observa.

¿Qué significacion concreta puede tener, empero, el acto de comprometer la paz?

Comprometer la fortuna, es arriesgarla en azaroso empleo; compro-

---

(1) Cap. II, del tit. I, lib. I del Código, enumerado tambien en la ley sobre delitos políticos, dada por la Asamblea Nacional el 15 de Febrero de 1873, en la cual se definen estos delitos y se enumeran del mismo modo y con la misma extension que nosotros lo hemos hecho en el cap. VII, pág. 52 de este libro, capítulo ya impreso cuando se ha promulgado esta ley.

meter la vida, es exponerla al peligro; comprometer la honra, es fiarla al éxito de imprudente y reprobable aventura.

¿Tendrá igual concepto la expresion legal de que nos ocupamos? ¿Será de tanta trascendencia el acto que penarse intenta, ó cederá la oscura frase á la difícil palabra?

La paz es el resultado forzoso de la armonía en todas las fuerzas, en todo el organismo político; y ni se turba, ni se compromete por actos de pequeña trascendencia, bien así como por pequeño impulso no se turbaria la accion mecánica de superior resistencia.

Hay, no obstante, ocasiones en que la paz y la independencia pueden ser comprometidas, y el Código señala varios órdenes de delitos que las comprenden.

Siendo la paz é independencia, relativamente á otro Estado, se comprometerán en el nuestro, cuando se publicare una disposicion ó ejecutare una órden, contraria á las que están vigentes en nuestro país, y que por tanto producen una trasgresion en que la misma paz é independencia están interesadas, ó bien cuando se diere motivo á una declaracion de guerra ó se expusiere á los españoles á experimentar vejaciones ó represalias, ó se violare tregua ó armisticio, ó se levantaren tropas en el reino para el servicio de una potencia extranjera, destinare buques al corso ó se tuviere correspondencia con país enemigo.

La persona que más fácilmente ó con más probabilidad puede incurrir en la responsabilidad de publicar ó ejecutar órdenes extrañas á los poderes públicos de la nacion, es el ministro eclesiástico, cuyo cargo, del mismo modo que depende de la autoridad patria, depende de la autoridad superior gerárquica residente en Roma.

La autoridad religiosa de un ministro eclesiástico se deriva de la potestad eclesiástica independiente, como todas las potestades, soberana por su misma naturaleza, y sin otra dependencia respecto de la potestad civil que la mútuamente estipulada, mútuamente convenida en un Concordato, y á falta de este, la dependencia que es natural, que es lógica, supuesta la necesidad de que el ministro elesiástico, que pertenece á la sociedad comun, que goza de las prerrogativas y derechos de esa sociedad, que es amparado por sus leyes, beneficiado por los derechos civiles y políticos que en él reconoce, retribuido por el Erario público (1), esté

---

(1) En los momentos en que se imprime este capítulo se está verificando una revolucion legal, nueva demostracion de la inseguridad de las instituciones en nuestra patria. Cuando sobrevenga el período legal, verdaderamente legal ó constitucional, es posible que el ministro eclesiástico no tenga otra relacion de

á la recíproca, contribuyendo por su parte á dar ejemplo de obediencia y sumision á la potestad civil.

Como el ministro eclesiástico, ahora bien, ejerce un cargo de doble carácter, como al ser autoridad religiosa y estar sometido á la potestad eclesiástica lo está á la civil, ocurre que lo dispuesto por aquélla puede ser conforme ó contrario á lo de ésta; y si en lo conforme no hay conflicto posible, lo habrá en lo contrario (1), por lo que se presta este asunto á una disertacion larga sobre el derecho de los poderes públicos á impedir la promulgacion de la ley eclesiástica.

El derecho público, el político y el canónico y la disciplina eclesiástica, tienen aquí por iguales partes una intervencion directa, y compete á cada uno de ellos buscar el lado, la fórmula que consorcie sus intereses.

Como el primero de ellos varía en las circunstancias ó accidentes ó modo de ser actual de la Iglesia romana, incúmbenos tan solo buscar el enlace de los dos últimos, en lo que puede relacionarse directamente con el derecho penal, que es nuestro objeto.

---

dependencia con el Estado que la relacion comun. Será preciso entónces modificar estos artículos del Código; pero esta tarea será difícil, y acaso una política de no lejano porvenir haga conocer á los poderes públicos la necesidad de robustecer la autoridad por la cultura del sentimiento religioso, que tanto desarrolla el espíritu y tanto influye en la adquisicion y conservacion de ideas de órden y disciplina. Romagnosi, que no será autoridad sospechosa, dice á este propósito y con ocasion de probar que *«la religion puede ser empleada como motor político de unidad moral.»* «Resta ora a vedere come la religione possa essere impiegata, salva la padronanza del citadino, come motore positivo di morale unita ossia, come dé conserva colle leggi positive possa produrre l'intento di unificare i sentimenti naturali degli uomini coll'ordine essenciale della civile associaciones Da prima ognumo intende que la politica non potrebbe produrre questo intento quando la religione non fosse un motore potente e sussidiario alla buona administrazione dello Stato. Il sussidio che la politica puó trarre dalla religione nasce dell'influenza che dar si puó alla stessa religione su tutti gli ogecti interesanti il buon goberno dello Stato. Questa influenza derivando dal poter libero ed indefinito dell'opinione puó essere assai piu estesa ed eficace del poder politico; pero ché si puó far agire il potere della religione anche done non puó é non debe giungere il potere di la politica. La religione dunque deve sussidiare la politica e la politica deve proteggere la religione. L'una e l'altra debbono aggire di conserva per ottenere lo stesso intente.» *Della scienza del Diritto naturale* di GIAN DOMENICO ROMAGNOSI. Milano 1820, pág. 206.

(1) Para el conocimiento de este asunto, es digno de recordar cuanto sobre él expone Covarrubias en sus *Máximas sobre recursos de fuerza*. Antes de COVARRUBIAS, RAMOS DEL MANZANO, que ilustra tambien la cuestion hasta su tiempo en el tratade *De leg. polit.*—VICTORIA, *De potest. Edes.*—Proponen tambien la cuestion el cardenal BELLUGA y otros.

Aseguran algunos canonistas que la institucion del *exequatur regium* no puede conciliarse con los verdaderos principios del derecho divino (1), ni con los atributos del Papado, que segun constante jurisprudencia de la Iglesia, tiene absoluto derecho para promulgar los Cánones y obligar á los obispos á que los hagan ejecutar (2); otros creen que el Estado tiene una mision providencial que cumplir y su seguridad está sobre todas las decisiones papales que puedan contrariar los fines de su existencia, que son la paz de que goza y la independencia que es condicion necesaria de su ser (3).

Hace notar Covarrubias (4) que la presentacion de bulas al poder civil se decretó en tiempo de los Reyes Católicos, y que el cardenal Cisneros, segun cuenta su biógrafo Alvaro Gomez, dió ocasion y consejo para que «se expidiesen letras régias en que se mandase á los prefectos y justicias de las ciudades, que los diplomas que se trajesen de Roma se remitiesen al Supremo Tribunal del Rey». Posteriormente las leyes 9.ª y 14, titulo III, lib. II de la Novísima, mandaban que se verificase esta presentacion. Por la real órden de 1835 se manda que ninguna autoridad eclesiástica que ejerza jurisdiccion las admita ni dé curso. Por otra real órden de 1841 se hacen recordar las leyes recopiladas referentes á este asunto, encareciéndose el cumplimiento de las resoluciones que abraza (5), y en los Concordatos se hace conocer que el objeto que los motiva es la paz y tranquilidad del Estado (6).

Así viene observándose, que la regalía de la Corona que tiene por objeto impedir, si le place (7), ó permitir la publicacion y ejecucion de bulas,

---

(1) SCHEILL, *Kirche und Staat*, pág. 284.—DEVOTI, *Jus canónicum universum Prolegom.*, cap. XII, pár. 5, pág. 238, pár. 33, pág. 284.—URBANO VIII, *Past. Bullarium Rom.*, tomo VI.—RICHTERS, *Lehrbuch des kirchenreshts*, pág. 32.—BEDVERIGE, *Pandectæ Canon.*

(2) *Uber den Frieden unter der Kirche vn den Staaten.* (DROSTE ZU VISCHERING) *Devoti. Jas. can.*

(3) V. VAN-SPEN, que es el que más se acerca á esta doctrina. Mr. Laurent profesor de la universidad de Gand hizo un elogio de este canonista, publicado hace algunos años.

(4) *Max. sob. recur. de fuerza*, pág. 18, edicion de Ibarra.

(5) «Desgraciadamente ocurren ahora circunstancias que exigen la mayor atencion y celo de parte de las autoridades para que se cumpla exactamente lo prevenido en las leyes y se mantengan la paz y tranquilidad de que tanto necesitan los españoles». Del preámbulo de la real órden del 19 de Abril de 1841.—C. L., título XXVII, pág. 274.

(6) Para «la quietud y bien público de sus reinos», decia el de 1737.

(7) Este es el nombre que tiene entre los canonistas el *exequatur;* se le llama *placitum regium*, *placet*, *etc.*

breves y despachos de la corte Pontificia, es de suma importancia en el derecho político, y los Códigos al declarar incurso en responsabilidad criminal al ministro eclesiástico que las publicare ó ejecutare cuando atacan la paz ó la independencia del Estado ó se oponen á la observancia de sus leyes ó la inobservancia provocan, se apoyan en validísimas razones que no pueden ser impugnadas. La Iglesia y el Estado son dos potestades rivales que jamás tendrán una verdadera armonía (1). La division entre lo temporal y lo espiritual es puramente escolástica, y la rivalidad permanecerá y la lucha rival existirá miéntras no quede definido el límite de una ú otra.

En vano se apela por el regalismo á la idea general de que el derecho divino se subordina al humano, en cuanto á los humanos ó sociales ó políticos fines; la Iglesia persevera creyendo que rige las conciencias. Regir la conciencia es imponerse á las voluntades, es dominar los entendimientos, es penetrar en la sociedad por la educacion, por la religion, por la instruccion, por la familia, la parroquia, la diócesis, etc. El derecho canónico ha penetrado en el derecho civil, en el penal y en el político; las instituciones canónicas pueden regir una sociedad, como las civiles pueden regir una Iglesia. Los legisladores copiaban los Cánones, para dar autoridad, para (2) cubrir de respeto á la ley; los concilios copiaban las leyes para infundir la religion en el derecho, para merecer su proteccion, para obtener su cumplimiento con la misma virtud y fuerza que la ley civil.

No hay, sin embargo, cosa más fácil que deslindar los derechos civil y canónico, la administracion y la disciplina; no hay tampoco cosa más difícil que deslindar ni definir las dos potestades.

Hoy que está abatida la potestad eclesiástica, parece pequeño su influjo, su fuerza en los destinos de un país; ayer era inmenso, y acaso

(1) El título raro de *Droste zu Vischering* prueba cuán justamente se ha temido que no existiera esta armonía.

(2) COVARRUBIAS, *Máximas, etc.*, pág. 12 dice á este propósito: «Tenemos leyes de la Iglesia casi sobre todas las cosas y materias temporales; y al contrario hay pocas cosas espirituales que no se hallen mandadas en las leyes de los soberanos. De aquí no se infiere que ambas potestades hayan querido usurparse mútuamente sus derechos y jurisdiccion. La potestad Real ha convertido y elevado á leyes del Estado los sagrados Cánones para obligar con el temor y fuerza del castigo humano á los que se resistiesen á obedecer á la potestad espiritual. Esta ha elevado á cánones muchas leyes reales é imperiales para que los hombres estuviesen más sujetos y obedientes, *non solum propter iran sed et propter conscientiam.* Este feliz enlace es la causa que ocasiona la dificultad en distinguir y fijar los límites de ambas autoridades, etc.»—WALTER, *Leherbruch des Kirchesrescht.* Libro VIII.

mañana lo recobre. Entre tanto, la voz de Roma es como voz superior que obliga; y Roma, acostumbrada á juzgar los poderes, á reprenderlos, á excomulgarlos, á deponerlos, á entregarlos al desprecio popular; Roma, acostumbrada á legislar *urbi et orbi*, á encomendar la suerte de las batallas al favor del cielo, podia acudir á la fe, á la sumision y obediencia que le es debida, por la inmensa congregacion que está bajo su dominio; podia exhortar, excitar, aconsejar y disponer que se negara auxilio á los poderes que representaban al Estado y que no se observaran sus disposiciones. La fuerza de su consejo ó de su mandato es de presumir, y el Estado ha precavido tan grandes males imponiendo una pena al ministro eclesiástico que le diere cumplimiento.

El ministerio eclesiástico, como su misma palabra lo indica, es una persona que ejerce un cargo, que depende de una autoridad, á la que debe obedecer y la obedeceria cualquiera que fuese su mandato, si no existiese la sancion penal que la limita. Pero la corte Pontificia ¿puede expedir bula, breve ó despacho que atente á la paz ó á la independendencia del Estado? Muchos teólogos, entre ellos Molina, Lessio, Suarez y el cardenal de Luca, han afirmado solemnemente que la potestad eclesiástica puede oponerse á la civil, puede variar la forma de gobierno, deponer los reyes y áun declararles la guerra y hacerla acudiendo á las armas (1), otros convienen en revestir esta potestad de tales derechos, pero con más discrecion expuestos (2). La Iglesia, más prudente y sábia que todos sus defensores, hace justicia al espíritu moderno, recurre á su potestad exclusivamente espiritual y se guarda de promover

(1) Véase el cap. I sobre delitos de lesa majestad.

(2) V. BELLARM, *De potes. eccles.*—ID., *De Rom. Pont.* lib. V.—BOSSUET, *Def. du clergigal.*—ORSI, *De Prima pont.*—RICHER, Def. lib. de eclesiast. et polit. potestate.—BECCHARIA, *in Antifebron.*—PLANEK *Geschiste der Chrislich Kirchlichem.*—ROSKOWANY, *Deprim. Ron. Pont.* —BIANCHI, *Della potesta eclesiast.*—DUPIN *de ant disc. ecles.*, y otros. Entre nuestros tratadistas se ha tocado directa ó indirectamente esta cuestion por SALCEDO, *Delege polit.* SALGADO *De sup*, SUAREZ, *De leg*, SUAREZ DE PAZ, pract. ecles., los dos COVARRUBIAS y con especialidad por D. Juan Luis Lopez, del Consejo de S. M., en su historia legal de la bula *In cæna Domini*, Madrid 1768, MAYANS, observaciones al Concordato de 1753. La escuela regalista ha tenido en nuestra patria defensores enérgicos, alentados tal vez por la tradicion de encomio dado á Felipe II, por haber respondido al virey de Nápoles, cuando le consultaba lo que debia hacer con las adiciones de la Bula *In cæna* «que se reintegrase en la jurisdiccion y preeminencia real para que no fuese perjudicada en un solo punto.... que castigase severa y ejemplarmente á los que se atreviesen á usar de ningun breve, bula ni concesion apostólica, sin que precediese el *Regium Exequatur* que de tanto tiempo y por tan necesarias y justas causas se usaba en estos Reinos.»

conflictos, no obstante que á seguir una tradicion fundada, podia promoverlos como sus papas los han promovido algunas veces con fortuna.

Es preciso, para que la disposicion penal que analizamos sea debidamente aplicada, que estas bulas, breves ó despachos contengan clara y expresamente lo que dé orígen al atentado; y quien puede y debe conocerlo es la autoridad superior del país, ántes el tribunal del Rey, luego el Consejo Real ó de Estado.

Supuesta la facultad, ó la regalía, ó la potestad de suspender ó prohibir la publicacion y ejecucion, podemos preguntarnos, cómo el colegio de abogados de Valladolid, cuyo dictámen en lo más esencial trascribe Covarrubias. «Pero ¿qué diremos (y este creemos que es el apuro de la cuestion), qué diremos si la potestad suprema eclesiástica, instruida de los motivos de la suspension de sus bulas ó providencias, decisivamente dijese que no infieren perjuicio al Estado y decretase su ejecucion? ¿A cuál de los dos legisladores se deberia de justicia la preferencia?» La contestacion es á nuestros ojos satisfactoria, pero nuestro tiempo la hace insuficiente. Hoy no se puede consultar ni distinguir, deliberar ni resolver con el criterio católico ninguna cuestion legal. La ley ha variado, y el ministro eclesiástico que por obedecer á la potestad de la Iglesia diese cumplimiento á lo prohibido, podia ofrecer en holocausto al Dios de los mártires y de los perseguidos por la justicia la pena que el Código le señala. Para la ley, el artículo que afecta al ministro eclesiástico, es como el que afecta al lego, á cualquiera que dentro del Estado á que pertenece, publicare ó ejecutare ley, órden ó disposicion de otro. La pena de extrañamiento es relativamente más suave (1) que la de correccion señalada en el artículo 145 para los que no son clérigos; su suavidad contrasta con las graves consecuencias del delito que atentara á la independencia.

El Código antiguo penaba la publicacion y la ejecucion, sin el pase, cualquiera que fuese el contenido de la bula, breve ó despacho, siempre que estuviere comprendida entre las que lo requieren por la ley reco-

---

(1) Por la nueva ley de la Asamblea Nacional, publicada en la *Gaceta* del 18 de Febrero corriente, se dispone (art. 1.°) «que los procesados por delitos polítiticos sufrirán la detencion y prision en locales distintos ó completamente separados de los que ocupen los procesados por delitos comunes.» Si á su vez se establece nuevo sistema penitenciario, en donde cumplan sus condenas los penados por estos delitos, varía la comparacion que establecemos. En nuestro juicio es más duro habitar una cárcel pública ó presidio por breve tiempo, que el ser temporalmente extrañado.

pilada subsistente, segun oficial declaracion (1). El Código moderno ha suprimido este artículo; ha hecho creer que lo interesante para el Estado no es el sostener la regalía, sino la paz ó la independencia, y para su garantia establece sancion penal contra lo que en su concepto puede comprometerla, quedando sujeto á la responsabilidad penal, no sólo el ministro eclesiástico, sino el lego que las ejecutase, que sería castigado con la pena de prision correccional en sus grados mínimo y medio y multa de 250 á 2.500 pesetas.

Para que tenga debida aplicacion el art. 144 del Código, es pues necesario: primero, que las bulas, breves ó despachos de la corte Pontificia ú otras disposiciones ó declaraciones, ataquen la paz ó la independencia del Estado ó se opongan á la observancia de sus leyes; segundo, que atacándola sean publicadas ó ejecutadas por el ministro eclesiástico ejerciendo su cargo.

¿Quién tiene, ahora bien, el cargo de examinar esas disposiciones? ¿El gobierno? Luego prohibirá su publicacion, y entónces es nueva violacion de la ley, ó esta misma violacion, pero con otro carácter. ¿Las examinará el ministro fiscal (2) á quien compete ejercitar todas las acciones que interesen al Estado ante la jurisdiccion ordinaria? No debe creerse tan capaz este humilde ministerio cuando era difícil tarea para el Consejo Real ó el Tribunal del Rey. Y siendo el ministerio fiscal, ¿incumbe al promotor en cuyo distrito se publiquen ó ejecuten, ó incumbe al fiscal de la audiencia respectiva ó al del Tribunal Supremo? Estas cuestiones afectan tanto á la materia de procedimientos como al mismo derecho penal, pero sin resolverlas dejamos para su lugar el exponer su pertinencia, ó la justa observacion que con ocasion de ellas nos permitimos.

Falta considerar qué debe entenderse por ejecutar una bula ó breve ó cualquiera disposicion, pues que, segun el Código, es penable en el lego esta ejecucion.

«El que las ejecutare», dice el Código. ¿Qué ha de ejecutar? ¿las bulas que atacan la paz ó la independencia, ó las que se oponen á la observancia ó provocan la inobservancia de nuestras leyes? ¿Qué facultades tiene para ejecutarlas el lego? ¿A qué se fija la condicional cláusula de que el ministro incurra en responsabilidad del ejercicio de su cargo, si segun este párrafo puede incurrir independientemente de su cargo como incurre el

(1) Real órden de 16 de Noviembre de 1851 expedida para desvanecer las dudas de si el Concordato podia haberla derogado.

(2) Art. 763 de la *Ley orgánica del poder judicial*, tít. xx. Art. 838 en todos sus diezisiete casos.

lego? ¿Es que el lego de que habla el artículo penal ha de tener cargo, y su cargo le permite ejecutar las disposiciones objeto de esta pena? Parece oscura la designacion del delito, y fuera deseable obtener aclaracion del tribunal que ha de sentar jurisprudencia.

Por el art. 145 es penable «introducir, publicar ó ejecutar en el reyno cualquiera órden, disposicion ó documento de un gobierno extranjero que ofenda á la independencia ó seguridad del Estado.»

La misma oscuridad notamos en este artículo. ¿Cómo se introduce una órden de un gobierno extranjero? ¿Es acaso una mercancía que debe pasar por oficina de aduanas? ¿Con qué autoridad ni derecho puede introducirse ni publicarse? ¿Con el derecho que otorga ese gobierno extranjero? No le es reconocido, no puede tenerlo, y la usurpacion seria un caso de guerra. ¿Quién ni con qué facultades puede ejecutarse esa órden? En el derecho administrativo no se puede ejecutar una órden sin tener la competente autoridad emanada del poder ejecutivo. ¿De quién habia de emanar la autoridad de aquel que ejecutare la órden? Pero no basta que sea publicada ó ejecutada una órden de un gobierno extranjero; si el caso es posible no es penable, á ménos que esa órden *ofenda la independencia* ó seguridad del Estado.

Ofender la independencia del Estado tampoco se concibe. La palabra ofensa está empleada alguna vez en el Código: «vindicar una ofensa grave» dice el art. 9.°; «lesiones que producen inutilidad al ofendido» se dice en el 433, 602 y otros, y se significa con el uso de la palabra que la ofensa es sinónimo de agravio, que lesionado es equivalente á ofendido. ¿Servirá este recurso para comprender el sentido legal de una ofensa á la independencia ó seguridad del Estado? Se ofende á uno cuando se le infiere leve injuria; se ofende la dignidad, el honor de una persona; se ofende á una autoridad; todo lo que constituya una ofensa, palabra, acto ó consejo constituye un delito moral, porque para ser delito legal, la ofensa se traduce en injuria, calumnia, etc. Se ofende, acercándonos más al objeto, se ofende la independencia de uno cuando se le propone una accion que le envilece, ó cuando se le supone capaz de la humillacion de una dependencia poco decorosa, dada su categoría social; pero ¿qué aplicacion podemos hacer de estas frases á la que el Código emplea? Renunciamos á su comentario y declaramos nuestra ignorancia, que no nos permite explicar ni uno solo de los conceptos que debian ser explicados.

El abuso de su carácter como autoridad ó como funcionario al cometer estos delitos, agrava la criminalidad, tanto porque las reglas para la aplicacion de las penas hacen agravarla por ser esta circunstancia agra-

vante, cuanto porque el Código la enumera, haciendo innecesario el tenerla en cuenta para apreciar legalmente la criminalidad.

Penables son tambien é igualmente comprometedores de la paz é independencia del Estado, cualesquiera «actos ilegales ó no autorizados competentemente, por los que se provocare ó diere motivo á una declaracion de guerra contra España por parte de otra potencia, ó expusiere á los españoles á experimentar vejaciones ó represalias en sus personas ó en sus bienes (1).»

¿Qué actos ilegales de una persona pueden provocar una declaracion de guerra? Llamánse actos ilegales los que uno ejecuta contraviniendo una disposicion legal. Estos serán delitos si están señalados en un código, y con penarlos queda la vindicacion cumplida.

Serán ilegales los actos que se ejecutaren, haciéndolos suponer como legales para el objeto á que obedeciesen; tambien entrarian en el órden criminal sin gran esfuerzo de aplicacion.

Actos que no están autorizados y que son ilegales son idénticos, porque es ilegal todo lo que no está mandado por la ley, ó autorizado ó consentido por la ley; pero independientemente de esta observacion, tanto más justa cuanto que ningun Código es ménos claro que el nuestro (2) en este punto, independientemente de la observacion, sea lícito dudar que haya persona que por actos ilegales que cometa provoque una guerra. Si esta persona fuere indeterminable, la suerte de la paz estaria á merced de esos actos, de esa persona; y la suerte de la paz entre dos potencias no puede depender de una entidad tan ruin como la que supone el concepto de *el que, cualquiera.*

No; los actos que puede provocar una declaracion, no se cometerán por cualquiera, sino por una persona que tenga elevadísimo carácter, ó cuyos actos signifiquen suma fuerza para hacer caso de paz ó de guerra lo que esa persona hubiere ejecutado.

Distinta cosa es exponer á los españoles á vejaciones, á experimentar vejaciones ó represalias. El español que por ciego frenesí al recuerdo del 2 de Mayo persiguiese, vejase ó maltratase á los franceses (3) que pudiera

(1) Art. 147.

(2) El Código español de 1822 decia: «El que sin conocimiento, influjo ni autorizacion del gobierno cometiere hostilidades contra los súbditos de una potencia aliada ó neutral, ó expusiere al Estado *por esta causa* (las hostilidades) á sufrir una declaracion de guerra, etc.» Como se advertirá, es más lógica esta disposicion que la que merece nuestras observaciones.

(3) En la época difícil de nuestra independencia existia una junta de represalias. Por decreto de las Córtes, de 31 de Marzo de 1811, se suprimió esa junta,

maltratar, expondria á algun conciudadano suyo á parecida represalia.

Por eso, aparte de la penalidad ordinaria para que fuere con arreglo á ella juzgado, existe este artículo, esta disposicion legal, que nosotros entendemos de la manera expuesta.

Una inteligencia clara de esa disposicion penal es tambien difícil, considerando que *quien* puede exponer por sus actos ilegales á los españoles es uno — el que — y las represalias, se ejercitarian contra varios ó muchos. No es lógico que por lo que uno haga se pueda excitar el derecho de represalias, y la inteligencia de este artículo cede tambien á su oscuridad. Para Pacheco no ofrece duda alguna, y hace el comentario con estas breves consideraciones: «Quien expone á su patria, quien expone á sus conciudadanos á los azares de una reclamacion de tal género, de las represalias que puedan ser consiguientes, áun de las hostilidades que no son imposibles, merece sin duda una ejemplar y severa correccion. Sería el colmo del escándalo que sus compatricios ó el Estado sufriesen las consecuencias de su mala obra, y que él riese entre tanto presenciándolas con quietud y seguridad.» Este brevísimo comentario es más oscuro que el artículo. ¿Qué reclamacion, ni de qué género es esta, si no es la guerra? Y la guerra ¿puede ser una reclamacion cuando se declara por un motivo tan fútil? ¿Qué represalias *pueden* ser consiguientes, qué hostilidades *no* son *imposibles*? El *puede ser* y *no es imposible*, son frases que revelan la falta de comprension, ó, mejor dicho, la dificultad de interpretacion, paráfrasis ó exposicion de ese artículo.

Los autores de la *Theorie du Code penal* dicen: «Se ha querido (por esta disposicion penal) prevenir de un modo general las vías de hecho ó las depredaciones que puedan ejercerse en la frontera de un reino, en un territorio amigo. Sin duda las especies pueden variar hasta lo infinito, pero es preciso que las violencias sean bastante graves para exponer á represalias, y en este último término, en el derecho de gentes exige la intervencion de una autoridad extranjera.» «En cuanto á lo demas, continúa (1), el hecho de exponer por sus actos á una declaracion de guerra

---

cometiendo sus facultades á las audiencias. Igualmente dispuso el de 17 de Enero de 1812.

Por Real órden de 1838 se significó que solamente los generales en jefe de ejércitos beligerantes eran quienes debian tomarse represalias.

(1) Chaveau et Helie, *Theorie du Cod. penal*, tomo I, cap. XVII, pág. 350.—El art. 136 del Código prusiano (*Allgem. Lamdrecht.*), dice: «El que se permite ultrajes contra los súbditos de una potencia extranjera, aunque sea fuera del reino, y expone de este modo á sus conciudadanos á represalias de parte del gobierno extranjero, deberá ser castigado como si hubiese cometido el delito en el interior: c. p., los mismos AA.

ó á represalias, es lo que la ley castiga; en modo alguno los actos hostiles (nuestro Código dice ilegales), violencias ó depredaciones. La paz, los intereses nacionales, eso es lo que desea proteger; el perjuicio eventual que los actos pueden producir, eso es la base de la pena. Así la criminalidad no se apoya en la gravedad intrínseca de los hechos, sino en su importancia política, en los azares de guerra ó de represalias á que conducen, en una palabra, en la perturbacion política que han causado.»

Como el delito en todos los Códigos descansa en los resultados que puede producir, á no producirlos la criminalidad es menor, y así lo consigna nuestro Código.

Hay ciertamente imprudencias, si no crímenes, que desdicen de la cultura de los habitantes de un país, y la que se cometiera que pudiese dar tales resultados, sería grande; pero repetimos que en el estado de la civilizacion actual, los crímenes que se cometan se castigan, y castigados, queda vindicado el país que por el interés de sus súbditos podia hacer una reclamacion.

Igualmente puede contestarse la reclamacion manifestando la penalidad que el acto ó actos tengan señalada, y será tan suficiente como es improbable el caso de declaracion de una guerra.

Cuando alguna se ha declarado originaria de estos actos, no era ciertamente de actos ilegales, sino hostiles, criminales; recuérdese el orígen de la guerra de África, y obsérvese que se trata de un pueblo inculto y de un gobierno que por natural inclinacion deseaba la guerra; obsérvese que fueron repetidos los actos de hostilidad ejecutados, y no satisfecha la reclamacion que se dirigia para que fuesen debidamente asegurados los derechos de los ofendidos ó del Estado que reclamaba.

CAPÍTULO IV.

Continuacion del anterior.

Compromete tambien la paz é independencia del Estado, segun el Código, quien quiera que violare tregua ó armisticio, acordado entre la nacion española y otra enemiga ó entre sus fuerzas beligerantes.

Suelen obedecer á distintos móviles y decidir de intereses y cuestiones de grande importancia, las guerras declaradas; suelen ser populares ó impopulares; producen encono alguno, desgracias propias de ese estado, y las pasiones exaltadas, el deseo de vengar un desgraciado accidente, la inclinacion y propension que desarrollan una ocasion oportuna, y otros no ménos poderosos motivos pueden ocasionar el acto criminoso á que esta disposicion se refiere.

Duras fueron siempre las leyes de la guerra (1) y crueles sus prácticas; pero el nuevo derecho ha humanizado en lo posible este acto de barbárie, ha intentado disminuir la gravedad de efectos secundarios, ya que los naturales y lógicos ni disminuirlos pueda, ni á ello conduzcan el desarrollo del arte militar y el perfeccionamiento de los medios de destruccion que por él se emplean.

Beneficiada la suerte de los prisioneros, legalmente definida la situacion de las partes beligerantes, hay en la guerra un derecho no promulgado, no prevenido ni formado; hay una ley que pueden las mismas partes hacer: la de suspension de hostilidades.

La suspension de hostilidades establece un estado de neutralidad; garantiza solemnemente el paramiento de la lucha y ninguna combina-

---

(1) La humanizacion de la guerra fué objeto de estudio y de elocuentes y sentidas observaciones de los más eminentes publicistas. Erasmo de Rotterdan en sus *Adag. Pacis quer*, *Institut. princ. christ.* y otras; Moro y Campanella en sus *Utopia* y *ciud. del Sol* y *Monarch. univ.;* el célebre abate Gerson, y otros no ménos notables.

cion, ninguna operacion, ningun acto ofensivo es entónces excusable (1). Como la suspension puede tener por objeto la suerte de los heridos, el refuerzo de víveres, una consulta á las autoridades superiores ó cualesquiera otros medios de continuacion, el armisticio, que es la suspension regularizada y legal, da á la guerra nuevo carácter (2), aunque por breve término. El armisticio, en su expresion lata, es la tregua, y esta un síntoma de la paz, un augurio de inteligencia y concordia, un preliminar de solemnes pactos.

Así cuanto la guerra es triste y la paz deseada, tanto es la violacion de la tregua, grave.

Ni que los resentimientos sean profundos, ni que los móviles grandes, será injustificada siempre, y siempre grave la resolucion del asesinato aleve. Obrar á traicion y sobre seguro, es una circunstancia que hace execrable un acto criminal, y la violacion de armisticio ó tregua, aunque no trajera otros resultados, aunque no propendiera á continuar con feroz encono las hostilidades, sería siempre un acto de criminal alevosía, porque descansa confiado en el armisticio ó la tregua el enemigo, y en la confianza de esta ley de la guerra, igualmente obligatoria á ambas partes, es sorprendido por el violador aleve.

---

(1) «E dícenla Tregua porque ha en sí tres egualdades. La primera es, que por ella son seguras amas partes de non se facer mal, nin daño, de dicho nin de fecho nin de consejo en cuanto la tregua durare. E la segunda es, despues que fuere tomada puédense avenir por sí mesmos, faciéndose enmienda el uno al otro. La tercera es, si ellos non se acordaren en facer la enmienda que la pueda aver el uno del otro demandándola por juycio. E assi cabo prende la tregua tres egualdades, conviene á saber: lealtad, avenencia é justicia.» Ley 1.ª, tit. XII, partida VII.

(2) «Conviénese á veces suspender las hostilidades por cierto tiempo, y si esta convencion se hace sólo por un término muy corto y para algun lugar en particular, se le llama *armisticio* ó suspension de armas. Tales son aquellos que se hacen para enterrar los muertos despues de un asalto ó de un combate y para una entrevista ó conferencia entre los jefes enemigos. Si el acuerdo es por un tiempo más considerable, y sobre todo si es general, se le llama más particularmente con el nombre de tregua; pero muchos se sirven indiferentemente de una ú otra expresion. VATTEL, *Derecho de gentes*, version española de 1820, tom III, página 299. BROUTTA, hablando de las treguas, dice: «Durante estos armisticios, (confundida la significacion, como si fueran equivalentes las palabras), se abstienen las partes contratantes de toda hostilidad y áun de todo lo que tenga tendencia á una empresa militar, que el enemigo habria podido contener en caso de no estar acordada la tregua.» BROUTTA, *Curso de derecho militar*. Véase tambien el libro del brigadier CORSINI, *Leyes de la guerra segun las tradiciones y adelantos de la civilizacion*. Madrid 1857, pág. 192 y sig.

Esta naturaleza del acto criminoso, reclama justamente una de las penas más graves (1), y con razon se ha creido, y nosotros somos del mismo parecer, que son independientes la responsabilidad del acto á que se refiere este artículo y la responsabilidad natural del delito que se hubiere perpetrado. Si la violacion, pues, es la hostilidad y ésta ha llevado sus consecuencias hasta producir efusion de sangre, heridas ó muertes, sea el violador considerado como homicida, y séale toda la responsabilidad penal aplicada; si el violador se ha apoderado de víveres, si se ha apoderado de pertrechos de guerra, si ha invadido propiedades, si ha causado daños, sea responsable de todo, séale imputada detalladamente la compleja responsabilidad que le alcance y aumente en su gravedad la pena, si la violacion hubiese malogrado la predisposicion de un convenio ó una paz no difíciles cuando faltan nuevos motivos que den acritud á la lucha y ánimo á los contendientes.

¿Cuando, empero, se verifica la violacion de la tregua ó armisticio? ¿quién puede verificarla? (2)

Si la tregua es un convenio y obliga á las partes que lo verifican; si consta como de varias cláusulas subordinadas á una principal, ¿quedará violada porque alguna de ellas se quebrante, ó precisará que se quebranten todas? En el órden penal, la infraccion que supone un acto criminoso abraza la totalidad de concepto, como en el órden civil.

Quien no cumple parte de un contrato quebranta la institucion contractual, y desigualando la condicion de los contrayentes, hace ineficaz el contrato. En el órden penal la tregua ó armisticio han de considerarse

---

(1) El que firiere ó matare ó prendiere á otro en tregua ó en seguranza ó sobre fiadura de salvo, muera por ello.» Ley III, tít. XII, part. VII.

(2) Convienen los tratadistas en que la violacion para hacer que se rompa la tregua ha de provenir de la misma parte contratante. «Si uno de los contratantes, ó alguno con órden suya ó sólo con su consentimiento, viene á cometer algun acto contrario á la tregua, causa injuria á la parte contratante, la tregua se rompe y la parte ofendida puede correr inmediatamente á las armas, no sólo para comenzar las operaciones de la guerra, sino tambien para vengar de nuevo la injuria que acaba de recibir. Sin embargo, suele convenirse algunas veces en una pena que debe sufrir el infractor de la tregua, la cual entónces no se rompe inmediatamente á la primera infraccion. Si la parte culpable se somete á la pena y repara el daño, la tregua subsiste y el enemigo nada tiene que pedir, etc.» VATTEL, pár. 242, 43.» «Si los militares y demas súbditos proceden contra la tregua, no por eso queda rota. En tal caso, los culpables, ademas de estar obligados á la restitucion ó al desagravio, deben ser castigados severamente, pues de no hacerlo, apareceria y pasaria el soberano ó gobierno que lo tolerara por violador de la misma.» CORSINI, *Leyes de la guerra.*

como una obligacion contraida; obligacion que al sujetar á las partes beligerantes supone la unidad necesaria en toda persona jurídica, y la unidad necesaria en toda institucion. Si los efectos de una violacion parcial son inferiores á una violacion total, merecerá ser considerado el acto criminoso ménos severamente, pero no podrá sin violentarse el sentido de la ley aplicarse pena inferior á la señalada, no podrá ser favorecida la suerte del reo, si circunstancias especiales que estén indicadas entre las de atenuacion no justifican esa rebaja en la pena.

Hay en este artículo del Código una disyuntiva sobre la que es preciso razonar.

La tregua ó armisticio acordado entre la nacion española y otra enemiga es distinto del acordado entre sus fuerzas beligerantes de mar ó tierra.

Entiéndese comunmente por tregua, y los libros de guerra así lo declaran, un convenio en que intervienen los poderes públicos; no así en el armisticio ni la simple suspension de hostilidades. Tal es el criterio del Código, cuando supone que será acordada por la nacion. Pero faltando la intervencion de los poderes, faltando la representacion legal de la nacion, es la tregua ó armisticio un acuerdo de las partes beligerantes de sus generales, de quienes asumen el mando. Cualquiera que sea la autorizacion, cualesquiera que sean las facultades de que estén revestidos estos jefes (1), el acuerdo no es tan solemne como si la nacion misma lo hiciere, y su menor solemnidad, debiendo hacer menor la obligacion, atenuaria la violacion del acuerdo.

¿Por qué, pues, la penalidad es igual cuando la tregua ó armisticio se ha acordado por las partes beligerantes, que cuando por la nacion? ¿Por qué la penalidad no difiere cuando la violacion es parcial de cuando es total, cuando produce efectos graves y cuando leves?

Léjos de nuestro propósito el censurar esta disposicion penal, no obstante hacer las observaciones que nos permitimos. Lo que de solemnidad falta en las partes beligerantes, comparadas con su respectiva nacion, se compensa con lo crítico de esas circunstancias que han motivado la tregua ó armisticio; lo que de gravedad falta en la violacion parcial, se compensa con el peligro de justas y naturales represalias.

Delito grave es siempre, y la penalidad que le corresponde es tan justa, que, siendo notable en el progreso de las instituciones penales el

---

(1) Siendo las treguas una cosa que ataña muy de cerca á los intereses generales del Estado, son de tal importancia, que se juzga y entiende siempre que el poder ejecutivo de la nacion se reserva el conocer de ellas y el concederlas ó negarlas.—Corsini. *ibidem.*

desarrollo de cierta lenidad, en este delito ha endurecido y agravado la pena de tal modo, que si en el Código de 1822 se castigaba con prision de seis meses á dos años, el de 1850 y su reforma imponen la reclusion temporal (1).

Compromete asimismo la paz é independencia del Estado el que, siendo funcionario público, y abusando de su cargo, compromete la dignidad ó los intereses de la nacion de un modo que no esté entre los que hemos enumerado, y que corresponden al cap. 2.° del tít. I, libro II del *Código*.

Vaguedad insigne ó excesiva generalidad contiene este artículo, que el ser reformado en 1870 dejó subsistente el capital defecto de que se resentia.

Ciertamente que comprometer la dignidad ó los intereses de la nacion cuando se tiene un cargo público, no se hace sino abusando del cargo, y á su vez difícilmente se abusa de un cargo en el que esté representada la nacion, y que se ejerza con relacion á otra, sin que quede comprometida la dignidad ó los intereses de aquélla.

¿Quién, empero, puede discurrir el caso de criminalidad que á esta disposicion penal sea aplicable?.... La dignidad de la nacion, ¿en qué consiste? ¿Cómo se la separa de la dignidad personal del que ejerza el cargo, de su aptitud, de esas condiciones de ilustracion, de competencia y suficiencia al ménos, que deben suponerse en el funcionario público? La dignidad humana se expresa, se hace conocer por una conducta, por un proceder ó por una resolucion que atraiga ajenos respetos, y fácil es confundir el acto personal, el proceder personal con el oficial, el correspondiente al ejercicio de cargos públicos.

Más fácil es comprometer los intereses de la nacion; pero ¿qué intereses son los que merezcan el nombre de nacionales? El interes de la patria, de la nacion, del Estado, de la justicia; el interes del Gobierno, de la monarquía, etc., son distinta cosa de los intereses de la patria, de la nacion, etc. En nada se parecen, ningun punto de contacto ni de semejanza existe entre la singularidad y la pluralidad; y como el nombre que

---

(1) El Código de 1822 señalaba esta pena, sin perjuicio de cualquier otra que el delincuente hubiese merecido, y sin perjuicio tambien respecto de los militares, de lo que sus ordenanzas ó reglamentos prescriben. Esto hizo pensar al señor Pacheco que la mayor parte de los casos á que puede referirse este artículo «constituian delitos militares, si bien no es imposible que sean comunes.» La circunstancia de que las guerras de nacion á nacion suelen excitar las pasiones y hacerse, no sólo por militares y con sujecion á ordenanzas, sino por cuerpos voluntarios que nada de comun tienen con la disciplina militar, nos permiten disentir de tan respetado autor.

el Código emplea es plural, tiene poca coherencia con el de dignidad, ó es demasiado violenta la disyuntiva que los separa.

Los intereses de la nacion son, ó públicos ó económicos; y como esta division permite órdenes diferentes de delitos, si la mente, si el objeto de la disposicion era penar cualesquiera actos que comprometiesen los intereses públicos ó económicos, porque en ellos descansa como en piedra de granito la independencia del Estado, sería preferible haber registrado casos ó ideado y discurrido ocasiones é imaginado delitos para poder enumerarlos.

Es de advertir, no obstante, que estas disposiciones generales y vagas, con las que se expresa un objeto determinado, no son ajenas á una aplicacion fácil cuando las palabras ó los conceptos carecen de abstraccion; es decir, cuando á la vaguedad de contenido no se añade la vaguedad de ideas ó conceptos abstractos, y nada más abstracto que el concepto de dignidad nacional, nada más abstracto que la fórmula de intereses de la nacion para hacer conocer una condicion necesaria de su existencia.

Que los Códigos son tarea difícil y delicada, en la que, como en todos los ramos de las ciencias cuya aplicacion se solicita, se dejan muchos casos y muchas circunstancias omitidas, porque falta la experiencia que supla la naturaleza productiva y reproductiva de la resolucion humana, porque es imposible precisar el infinito número de actos que pueden ser objeto de sancion penal, cosa es que no se nos oculta; pero tan difícil es, y más precisar las afecciones patológicas que varían tanto, que difícilmente son idénticas ni en un hombre sólo cuando se reproducen, y sin embargo la patologia ha llegado á prescindir de esas formas vagas en que se recurre al modo no comprendido ni enunciado.

Tambien se comprometen la paz é independencia del Estado cuando sin autorizacion bastante se levantan en el reino tropas para el servicio de una potencia extranjera, cualquiera que ésta sea y cualquiera que sea el objeto de este acto.

«Sin autorizacion bastante,» dice el Código, haciéndonos concebir que el delito que va á penarse será leve, porque allí donde puede existir una autorizacion, no existe un acto reprobable, no existen esas condiciones de mal seguro, de daño evidente y cierto, propias y necesarias en el acto criminal. La autorizacion bastante será la autorizacion expresa, la que deba otorgarse con arreglo á las leyes.

Cuando un gobierno autoriza y exige que sea bastante la autorizacion, es porque entenderá que es precisa una órden, decreto, disposicion ó ley en que especialmente se consigne.

Levantar tropas en el reino para el servicio de una potencia extran-

jera sólo puede hacerse de tres modos ó por tres causas: ó porque esa potencia las pida, ó porque, aunque no las pida, las acepte y sostenga, ó porque, sean ó no pedidas ó sostenidas, intente el que levanta tropas servir á una potencia con cualquier objeto ó contra cualquiera otra.

De los tres modos ninguno es grave, y el servicio de las armas, como todo linaje de servicios que no ofenden la moral, son un estado especial á que tiene derecho quien quiera que á él se somete.

Sólo cuando las tropas que se levantaran pudieran causar perjuicio al Estado porque hubiese necesidad de sus hombres; sólo cuando el Estado no se mantuviese neutral en una guerra, y las tropas levantadas contrariasen el interes del reino en que se levantan, es cuando parece acertadísima la disposicion penal contenida en este artículo.

Hay tambien que notar una especial circunstancia. Los que en la Edad media acompañaban á los guerreros de las Cruzadas no servian una potencia, servian una idea; los que al ver amenazada con la guerra de una nacion su forma de gobierno intentan servir ese interes político, no van al servicio de una potencia, sino al de una idea, y varía notablemente el carácter del acto.

¿Precisa, ahora bien, la autorizacion bastante para levantar tropas que se pongan al servicio de una potencia que lucha, que sostiene una guerra en la que va envuelta la resolucion de un problema político? ¿Es divisible, es concebible distintamente el objeto de un servicio y el de otro? En nuestro parecer falta aclarar este punto; falta considerar que sin que tenga por objeto el servicio de una potencia, el levantamiento de tropas puede ser un servicio, lo es realmente, y viceversa será servicio de una idea política el que se preste á la potencia cuyo triunfo ha de resolverlo.

Pueden en los pueblos de dinastías destronadas ser levantadas tropas, que auxilien los esfuerzos de otras, que dan comienzo á una guerra civil, y esto sería inmensamente grave y trascendental; pueden en los pueblos cuya suerte no es lisonjera, ser levantadas tropas en cambio de recompensas ó mercedes buscadas y pretendidas por la escasez en que viven quienes han de merecerlas.

Todo esto será digno de estudio para quien desee desentrañar las disposiciones penales; y lo es tanto más, cuanto que, no obstante la justísima observacion que nos permitimos para indicar que sería leve el delito penado, pues que la accion criminal podria autorizarse, no tiene leve, sino grave pena asignada.

Muy diferente cosa es destinar buques al corso sin autorizacion bas-

tante (1). El corso es una costumbre bárbara, y la patente de corsario un infame título (2).

Aumentar los naturales peligros que el dilatado mar encierra en su seno, sorprender al indefenso buque mercante para apoderarse de cuanto lleva, más que corso, debiera llamarse piratería; más que piratería, robo aleve.

Con autorizacion y sin ella, es bárbara la costumbre y la circunstancia de que carezca de la autorizacion; la hace más barbara, la quita toda excusa legal, reduciéndola á los mismos negros y repugnantes caractéres que tiene el robo en cuadrilla.

Tal es á nuestros ojos el corsario, tal el crímen que busca para teatro, como el de la piratería, ese espacio de los mares, adonde debia sumergirse, siquiera por breve tiempo, el buque que se destina á aumentar la inquietud y pena de pacíficos navegantes.

Tener en tiempo de guerra correspondencia con país enemigo ú ocupado por sus tropas, es tambien grave delito que atenta al Estado, comprometiendo su paz é independencia.

Correspondencia con país enemigo es difícil de tener. Dos personas de distinto país, sea enemigo ó no, pueden tener correspondencia; varias con uno ó una con varias, tambien; pero ¿qué significa, qué debe entenderse por correspondencia tenida con un país? Seguramente se entendero con sus habitantes, y así entendido, es duro, durísimo, imponer la obligacion de no corresponder á los buenos oficios de la amistad, del familiar cariño ó del comercio, que es lo que se desprende de este artículo, ná obstante enumerarse en él casos distintos.

Es inevitable, en casos de guerra, el sostenimiento de la correspondencia, porque el principal objeto de ella es en la vida de humanas relaciones la comunicacion entre ausentes, comunicacion que hacen precisa la novedad, la salud, los intereses, el trato, la tranquilidad, la necesidad, etc., y es en la guerra y durante ella cuando más facilmente se quebrantan los intereses, cuando mayor inquietud reina, cuando más abundan, en fin, los motivos que impelen á tener ó llevar correspondencia.

Y no sólo la correspondencia es una importante ó necesaria relacion

---

(1) Art. 150.

(2) Sea hecha la conveniente protesta de respeto á los móviles á que han obedecido nuestros legisladores cuando por reales órdenes de 3 de Febrero de 1799, 20 de Junio de 1801, 3 de Junio de 1805, 4 de Mayo de 1806, 24 de Agosto de 1807 y 9 de Febrero de 1816 han favorecido esta costumbre, si bien por la real órden de 15 de Agosto de 1826 y el real decreto de 12 de Abril de 1854 prueban la rectificacion de juicio dentro de la legislacion.

de la vida familiar ó comercial ó amistosa, sino que lo son las mismas noticias de la guerra; porque debe comunicarse el temor de la prolongacion y la esperanza del éxito, el juicio que se forma, el que domina, lo que se oye; porque de este modo se calculan tambien los diferentes medios de asegurar los intereses, de no comprometerlos; de este modo, en fin, se complementa el objeto de ella.

Que es perjudicial su consentimiento, no lo disputamos, y á los poderes toca decidirlo en aquellas circustancias; pero careciendo, como ordinariamente carece, la correspondencia de un fin que favorezca la hostilidad; siendo, como será, inocente, ó no conteniendo la voluntad de quebrantar la disposicion penal, debia el Código haber significado diferente pena, ya que no la suprima enteramente, porque razones de natural conveniencia abonen la existencia de este acto entre los justiciables.

Cuando se sigue la correspondencia en cifras, ya es lícito sospechar que se intenta una accion reprobable. El que acude á las cifras es porque acude á una reserva que denuncia la criminalidad, como el que acudiese á una huida precipitada y azarosa denunciaria la justicia de su detencion. Por eso la correspondencia es penable con grave pena.

Prohibida la correspondencia, y seguida contra esta prohibicion, empleando la forma comun de escritura, es una desobediencia ó una trasgresion, que por sí sola merece correctivo, porque la prohibicion será como siempre de breve tiempo, y buena ó mala ó injusta, toda prohibicion legal es un mandato que no se burla ó se escuda sino con una infraccion justiciable.

Dándose en la correspondencia avisos ó noticias de que el enemigo pueda aprovecharse, es un delito más grave, y que es justamente penado con mayor pena.

En la guerra no hay franqueza; los tiempos, que han traido todo linaje de progresos, no han traido el de hacer la guerra de un modo franco, para que sólo significaran los avisos y noticias la legítima voz de guardia que la lealtad de la lucha aconseja.

Cuando la correspondencia en que se dan noticias y avisos no fuese correspondencia natural, sino que fuese expresamente destinada á esas noticias y avisos que tanto pueden perjudicar la suerte de una parte que beligera, debe creerse traidor y serle aplicada la pena que entre los delitos de esta especie le está designada.

Cualquier español que intentase pasar á país enemigo estando prohibido, comete tambien delito, y aunque no tan directamente, puede comprometer al Estado, porque toda tentativa de oposicion á una ley que el Estado promulga para favorecer su paz é independencia, tiene este carácter.

CAPÍTULO V.

Delitos contra el derecho de gentes.

Delinquen contra el derecho de gentes, segun el Código, los que mataren, causaren lesiones, ó violaren la inmunidad personal, ó el domicilio, ó cometieren cualquier otro atentado contra un monarca ó jefe de un Estado, residentes en España, ó contra un representante de otra potencia. Dedúcese, pues, que el delito contra el derecho de gentes será una accion penable que, comprometiendo la paz de otro Estado, puede comprometer la del nuestro.

Bajo la presion de esta circunstancia es pertinente al título de los delitos contra la seguridad exterior del Estado, el capítulo en que se penan los delitos contra el derecho de gentes, si bien se desconoce qué relacion puede existir entre la paz turbada de un Estado ó al ménos comprometida, y el compromiso ó riesgo que pueda correr la propia.

Si la nacion fuera responsable del atentado en ella cometido contra un monarca extranjero; si la nacion, léjos de castigar el atentado, demostrase su aprobacion ó lo dejase impune, habria causa de uno de esos resentimientos, que provocan ó explicaciones suficientes, ó un caso de guerra.

Muy al contrario de esa impunidad, cualquier atentado contra la persona de un monarca será objeto de una pena, como cualquier atentado contra las personas, con la circunstancia agravante señalada en el Código (1).

La nacion, pues, juzga penable el atentado contra el derecho de gentes, porque es un modo de la criminalidad sustancial contra las personas; y acaso esta razon misma motivaba la queja de Pacheco, que para expresarla decia: «Si estas reglas que aqui se establecen fueran recíprocas con todas las naciones de Europa, nada tendríamos que decir acerca de ellas; mas es el caso, que en ningun Código las encontramos sino en el

(1) Art. 9.°, circunst. 20.

nuestro.... nosotros consideramos un monarca extraño casi como á nuestro monarca mismo; si este saliese de España y viajare en otra nacion de Europa, no sería considerado, para el punto en cuestion, sino como un mero particular. Esto no es justo ni decoroso para nosotros. Nuestra opinion hubiera sido seguir en este particular la práctica de los demas Códigos no diciendo una palabra sobre tal caso.... Porque á la verdad, distinguirnos solos de esta suerte, ó es manifestar hácia la dignidad real una superstición algo extremada, ó es demostrar una cortesía que se nos figura excesiva cuando no hay en ella retorno» (1).

No tiene el mérito de la originalidad esta observacion, que ya fué brillantemente hecha y contestada en nuestro Parlamento cuando se discutia el Código de 1822, que Pacheco tenia presente al comentar el de 1850. En esa discusion decia el Sr. Calatrava, como miembro de la comision que habia redactado el Código. «El Ateneo dice que este capítulo (el de delitos contra el derecho de gentes) no debe ocupar su lugar en el Código (2), porque ni le tiene casi ninguno de las demas naciones, ni comprende todos los casos que pueden ser incluidos en él....

»Léjos de pensar la comision como el Ateneo, cree que este capítulo es de los más dignos de ocupar un lugar en el Código, por lo mismo que apénas hay uno en las demas naciones que tenga un capítulo especial de delitos contra el derecho de gentes. Lo cierto es que todas las naciones no pueden ménos de reconocer algunos de estos delitos, y todas procuran castigarlos en su caso, y sin embargo no les han dado el debido lugar en los Códigos. Faltan en el frances, aunque tan moderno, lo cual es un defecto para mí; pero no faltan del todo en las leyes inglesas, ni dejan de proponerlos y enumerarlos algunos de los mejores publicistas; y de todos modos, la comision cree que las Córtes, léjos de imitar á otros, deben dar un ejemplo, como ya lo han dado en otras ocasiones (3).

---

(1) *Cod. conc. y com.*, tom. II, pág. 103.

(2) El conde de Toreno fué tambien de opinion que debia suprimirse el capítulo de delitos contra el derecho de gentes.

(3) La misma observacion que Pacheco hace sobre la reciprocidad de la pena, fué hecha á aquellas Córtes por el Tribunal Supremo; así dió orígen á que dijera el mismo Sr. Calatrava: «El Tribunal Supremo de Justicia propone que la pena sea conforme á la que en iguales casos tengan impuesta las otras potencias. Creo que esta no debe ser regla para nosotros, y que debemos prescindir de lo que otros hagan, y hacer lo que nos parezca correspondiente.» Otras cosas proponian las demas corporaciones consultadas, todas las cuales contribuyeron á formar ese Código, que como transicion original del derecho penal de los Fueros y Partidas al moderno, es una obra á la que, en nuestra humilde opinion, no se ha hecho la debida justicia.

Diez años habian pasado desde que el fiscal del Tribunal Supremo y reputado jurisconsulto decia lo que anteriormente hemos trascrito; y Bélgica, pueblo entendido en materias de derecho, puesto que colocado entre los dos que mayor actividad despliegan en la resolucion de los problemas jurídicos, aprovecha su ventajosa relacion y da realce á lo que de propia cuenta procura mejorar, Bélgica, repetimos, dió en 2 de Marzo de 1852 una ley sobre los crímenes y delitos contra el derecho de gentes, complementando el Código con ella, y estableciendo igual criterio y casi iguales disposiciones á las contenidas en el nuestro de 1822.

Pénase por el primer artículo de esta ley el atentado contra la persona ó jefe de un gobierno extranjero; por el segundo el complot contra la vida del jefe de un gobierno; por el tercero el complot seguido de acto preparatorio para cambiar ó destruir la forma de gobierno extranjero. Se define el complot por el art. 4.°, y se favorece la denuncia ó se releva de responsabilidad del delito si se da parte de la proposicion á la autoridad.

Qué razones hayan podido motivar esa ley belga, no nos son conocidas; pero fácilmente se comprenden, y experiencias dolorosas las atestiguan. El atentado contra las personas que rigen un Estado es más difícil dentro de él que en país extranjero, donde nadie debia estar interesado en cometerlo, y como es más difícil dentro del Estado, ¿no sería posible, y áun probable, que ciertos conjurados, que ciertas personas que sirven los intereses de un partido ó de una familia de régia estirpe, tuvieran el pensamiento ó la resolucion de cometer su delito cuando el jefe del Estado saliera de él con cualquier motivo?

A prevenir en lo posible tan criminal intento, á mostrar qué linaje de consideraciones merece la institucion del poder ejecutivo, y cómo deben ser escudadas, así la conjuracion misteriosa como la mercenaria ó loca resolucion de un criminal aleve, á esto se encamina el capítulo penal á que nos referimos, y tan suficiente razon hace procedente y lógica su existencia.

Creia el diputado elocuente y más tarde considerado estadista señor Martínez de la Rosa, que la injuria, como cualquier atentado que se cometiere contra un jefe de otro Estado, mejor dicho, de un monarca, debia tener una pena conforme á su gravedad, para que de esta manera se diese, dice, «testimonio de que debe respetarse á los que ejercen la suprema autoridad donde quiera que sea» (1).

(1) *Diario de las discusiones y actas de las Córtes extraordinarias de* 1821, Discusion del proyecto del Código penal, tom. III, pág. 84.

Supuesta, ahora bien, la conveniente enumeracion de estos delitos, aunque la general de los atentados contra las personas la hiciese innecesaria, conviene considerar que en la pena se ha guardado una proporcion lógica.

Con reclusion perpétua se castiga la muerte al rey nacional (1), y con reclusion temporal al extranjero (2), ambas en el grado que permite la imposicion de la pena capital, si las circunstancias aconsejaran este criterio ó esta apreciacion legal del hecho condenable.

Reclusion temporal se impone como grado máximo por las lesiones graves, y prision mayor por las leves y la misma pena (3), imponiéndose al mismo atentado cometido contra el monarca español la misma pena, pero en relacion con la perpétua (4). Así, aunque no grande la diferencia, queda justificada la enumeracion de estos delitos, porque la pena en ellos señalada, si bien inferior á la que se señala á los delitos de lesa majestad patria, es superior á la señalada contra las personas, rindiéndose de este modo debido homenaje á la institucion de la persona agraviada ó víctima, y al país ó gobierno que tan sensible acontecimiento hubiere de lamentar.

Violar la inmunidad personal ó el domicilio de un monarca ó del jefe de otro Estado recibidos en España con carácter oficial, es delito contra el derecho de gentes, porque el significado de los términos lo indica.

La inmunidad es una condicion precisa de la personalidad del monarca; ser inmune es ser irresponsable, no responder de sus actos, no tener quien los juzgue. Inmune quiere decir sin cargo, sin cargo quiere decir sin responsabilidad; y ¿cómo habia de tener responsabilidad en nuestro país una persona que carece de ella? ¿Quién podia considerarse superior para exigirla? ¿Quién para someter á obligacion de ningun género á una persona, cuando el derecho de gentes ó internacional reconoce igualdad en las dignidades supremas?

La inmunidad, no sólo es personal, sino de domicilio, porque el domicilio del jefe de un Estado recibido con carácter oficial, es como el territorio que ese Estado domina. El perímetro que su domicilio abraza es como una frontera, que no se violaria oficialmente sino cometiendo un atentado, que ni la declaracion de guerra haria necesaria, porque sin declararse se llevaria á cabo.

---

(1) Art. 157 del Cód.

(2) Art. 153.

(3) El mismo artículo.

(4) Caso 3.° del art. 159.

La violacion del domicilio inmune de un jefe de Estado extranjero hecha por un delincuente comun, es un atentado sin consecuencias, y sus penas no han debido ser graves en el órden extrictamente penal, porque existe la reserva de imponer la penalidad que en el mismo país tuviera señalado este delito.

El representante de una potencia acreditado en nuestro país, tiene goce de las mismas garantías que el jefe de su Estado cuando oficialmente ha sido recibido, por lo que la misma penalidad habrá de designarse al que contra su inmunidad personal ó de domicilio hubiere atentado.

En el desenvolvimiento de ideas políticas que nuestra edad alcanza, el domicilio ha tomado un carácter tan sagrado como en los primitivos tiempos de la civilacion romana. El domicilio es la *domus*, y la domus es el templo de la familia (1). Allí residen los penates ó dioses caseros; allí el *Dominus* ó Señor, cuya morada no puede allanarse, no puede invadirse, está bajo la tutela del Código fundamental del Estado.

En el domicilio patrio la morada es inviolable, á no ser que motivadamente suspenda esa garantía el ministerio augusto de la ley, representado por un funcionario del órden judicial. Y si en el domicilio patrio hay tales garantías reconocidas por el derecho político vigente, ¿qué criterio tan erróneo no tendria el Código si dejara el domicilio de un ministro ó representante acreditado con ménos garantías que las de otra persona cualquiera?

El Código de 1822 extendia estos delitos á las injurias de palabra ó por escrito hechas á los monarcas. Háse suprimido entre nosotros; y dada la existencia de los delitos contra el derecho de gentes, ignoramos la razon de la supresion hecha, que en otro país ha servido para que se aplique á los mismos representantes ó agentes diplomáticos (2).

---

(1) El domicilio jurídico es distinto del domicilio político. Aquél es, segun lo define SAVIGNY, «el lugar en que un individuo reside con constancia y que ha elegido libremente como centro de sus negocios y de sus relaciones de derecho.» Tomo 8.º—El domicilio político es un concepto de la civilizacion moderna que se parece al de las más remotas edades de Roma. En mi concepto, sólo bajo la base religiosa de los penates, sólo cuando se considera revestido de toda su majestad al hombre de la casa, al *dominus domus, pater familias,* etc., es cuando se concibe ese respeto que la civilizacion moderna ha tributado al domicilio inmune. Los romanos no conocian en la civilizacion jurídica lo que en los orígenes religiosos, y el mismo Savigny y sus predecesores Lauterbach, Glück, Kierulff, desconocieron este concepto que la Inglaterra del siglo XVI y la Francia del siglo XVIII han apuntado inconscientemente.

(2) Art. 265 del proyecto y 262 del Código. «En la discusion de este artículo

Tambien contenia ese mismo Código el delito de conspiracion directa y de hecho contra la vida de un embajador, ministro plenipotenciario ó residente, cónsul ó encargado de negocios acreditado; y sabiendo el delincuente que lo era, castigando esa conspiracion con la pena de muerte aunque no llegase á cometer el atentado (1).

La conspiracion para destruir ó trastornar la Constitucion política de otra nacion, la violacion de tregua ó armisticio, la piratería y cualquier despojo en buque extranjero, la entrada de mano armada en extranjero territorio sin autorizacion legítima hecha por funcionarios públicos, la delincuencia contra las personas honradas ó propiedades de extranjeros, domiciliados ó transeuntes en España, la entrega á un gobierno de un extranjero, hecha por un funcionario sin las formalidades de tratados de extradicion, la confiscacion ó secuestro de propiedad particular de un extranjero, aunque sea á título de represalias, en tiempo de guerra con la nacion á que pertenezca, y la compra de negros en las costas de Africa, todos estos delitos, ademas de los que contiene el Código vigente, contenia el de 1822, en el cual, si á veces se nota la inexperiencia de los legisladores, contrasta con un espíritu de sencillez y rectitud que encantan.

No terminaremos este capítulo sin decir algo sobre la inconveniencia de establecer la reciprocidad de la pena.

Aparte de que en los Códigos extranjeros pueden escasear ó pueden no constar estos delitos, tal vez porque los legisladores confien en que no han de lamentarse los casos de esta criminalidad, ó porque sea suficiente la penalidad que como delitos de órden comun y general tienen asignada en el Código, sucederia que, ó demasiado severa la ley extranjera, ó de-

---

(Sesion del 15 de Enero de 1822), se indicó por el Sr. Calatrava que el Tribunal Supremo proponia que la pena fuera recíproca, y que no se igualara á los embajadores, ministros encargados y cónsules, porque era diferente su carácter. Se indicó tambien que el Ateneo citaba una ley inglesa que tenia por extraordinario este delito, y que dejaba la pena al arbitrio del juez.»

(1) La ley belga, anteriormente citada, dice en su art. 6.º: «Sera puni d'un emprisonnement de deux mois á dix huit mois et d'une amende de cinquante francs á mille francs celui qui soit par des faits soit par des écrits, imprimés, des images ou emblèmes quelconques que auront eté affichés destribués ou vendus mis en vente ou exposés aux regards du public, aurá outragé a raison de leurs functions des agents diplomatiques accredités prés du gouvernement belge. L'outragé adressé par paroles, gestes ou menaces aux agents designés au paragraphe precedent sera puni des mêmes peines.

El 7.º dice: «Quiconque aura frapé ces agents a raison de leurs functions sera puni d'un emprisonnement de six moles a trois ans.

masiado generosa la potencia á quien el delincuente fuera entregado, podia cometerse alguna inconveniente injusticia.

Por otra parte, esto equivale al *faga de él lo que quisiere* con que la justicia antigua entregaba á la venganza privada el castigo de los crímenes, y este criterio, sobre ser un anacronismo imperdonable, sería una irregularidad en el sistema penal de las naciones modernas.

El Código hace notar que cuando los delitos contra el derecho de gentes no tuviesen señalada penalidad recíproca en la legislacion del país del agraciado, debe imponerse al delincuente la pena propia del delito, si no tuviese carácter oficial la persona contra quien se comete.

Con esta salvedad se ha reformado el capítulo de estos delitos, que en nuestra opinion debe subsistir, acomodándose siempre al espíritu que hace del derecho de gentes uno de los más importantes objetos de la civilacion moderna.

SECCION SEGUNDA.

DELITOS CONTRA LA CONSTITUCION (1).

CAPÍTULO PRELIMINAR.

La Constitucion por que una nacion se rige es la relacion que existe entre ella y el Estado.

Para conocer el derecho político es necesario resolver estos tres capitalisimos problemas, ó definir estos tres fundamentales conceptos: Estado, nacion, Constitucion.

El Estado es la personalidad de la nacion (2), la nacion es el cuerpo, y la Constitucion es la relacion que entre ambos existe.

Como la voluntad es la relacion de lo material y lo inmaterial que así nace del cuerpo y el espíritu del hombre, como de la persona ó el sér jurídico (3), así la Constitucion es la relacion entre la materialidad del ter-

---

(1) El Código de 1850 designaba este título con el nombre de delitos contra la seguridad interior del Estado. En la reforma de 1870 se aceptó la designacion de la seguridad exterior, y se omitió hablar de la interior, acaso porque se creeria, como creia Pacheco, que «los delitos contra la seguridad interior del Estado no lo son sin duda contra su existencia, aunque lo son contra su manera de ser, que el Estado en sí, el Estado respecto al mundo, no muere ni varía por la comision de uno de estos crímenes, aunque su situacion íntima, doméstica, se estremezca, se comprometa, pueda experimentar dolorosos trastornos y perjudicialísimas convulsiones.»—Tomo II, pág. 115.

(2) ARHENS, *Derecho natural*, p. 469.

(3) La democracia moderna hace derivar de la voluntad del individuo la voluntad general, y de esta la soberanía y la ley. Por eso la voluntad, que es una potencia del alma, una facultad psicológica, es tambien la sustancial facultad del hombre político, ó la primera del hombre civil. Véase á ROUSSEAU, Nota (a) al capítulo II *du contrat social*.

ritorio poblado ó la reunion de hombres, familias y pueblos, y la inmaterialidad de la ley que los une, que los iguala, los sujeta á idéntico destino social.

Cuando una nacion carece de Constitucion, sus leyes, sus cuerpos legales la suplen; y aquella parte de ellos que declara la soberanía, que define los poderes públicos, que sirve de base á la legalidad administrativa y de norte á la política; aquella parte que señala las relaciones del hombre con la nacion á que pertenece, y que le considera como miembro de esta superior familia; aquella parte que refleja la naturaleza histórica y la presente de la nacion, esa es la que puede llamarse constitutiva del órden legal, cuyo sostenimiento compete al Estado con sus Córtes, «que definen el derecho, su poder judicial que conoce el hecho en relacion al derecho, su Gobierno que hace efectivo y eficaz el derecho definido y juzgado» (1).

La Constitucion, la ley de relacion entre la nacion ó la sociedad patria y el Estado (2), existe y ha existido siempre, sin que para existir sea preciso que esté escrita; porque, como observa un reputado escritor (3), puede traer su orígen en todo ó en parte en las costumbres y en las máximas tradicionales que rigen la gestion de los negocios públicos.

En la civilizacion moderna hay pocos ó acaso ningun pueblo que no tenga Constitucion escrita siguiendo esas máximas tradicionales, y consorciándolas con el espíritu del derecho moderno, ó siguiendo éste con absoluto abandono de aquéllas.

A los antiguos fueros ó cartas-pueblas ha sustituido en España, como en los demas pueblos, la Carta comun, la Constitucion.

Señala la Constitucion los principios en que se funda el régimen político, y la extension y accion reguladora de todos los derechos.

Cuando ha nacido existiendo una soberanía prévia ó una personificacion de la soberanía, la Carta ó Constitucion era como un pacto, como un convenio solemne entre los elementos de fuerza de un pueblo y la razon ó el derecho tradicionalmente reconocido (4).

---

(1) Krause, *Ideal de la humanidad*, trad. de Sanz del Rio, pág. 221.

(2) Los romanos fueron los primeros en dar toda la importancia que en su derecho podia tener la palabra Estado; pero tanto la palabra como el concepto no salian del órden jurídico personal, *status, status familiæ, status civitates civiles, status dignitates, status libertatis*, etc. Véase á Höpfuer *com. über die Jus.*, cuadro VI y pár 62.—Fenerbach, *Civilistiche Versuche*, tomo I.—Savigny, *Traité droit Rom. ed fran.*, tomo II.

(3) Arhens, *Derecho natural*, p. 469.

(4) «Hemos decretado y decretamos la presente Constitucion para que se

Cuando ha nacido como resultado de una revolucion en que se rompe todo lazo tradicional, se desconoce todo derecho político preexistente y se encomienda á una representacion de la voluntad nacional la formacion del nuevo derecho, la Constitucion aparece revestida del majestuoso carácter de una conquista, de un triunfo obtenido mediante la lucha á que conduce el predominio de los sentimientos é ideas del derecho moderno sobre el antiguo, ó del constituyente sobre el constituido. Por este carácter es la Constitucion como el señalamiento de nueva época, de nueva edad de las franquicias populares, y como el regulador de todo derecho que se establezca. Por eso cada movimiento político, cada manifestacion de nueva era, cada revolucion, en fin, procura, para adquirir importancia, originalidad y naturaleza propia, hacer una nueva Constitucion.

Así vemos á España, al tiempo que afanosa por readquirir la integridad de nacionalismo, afanosa por acompañar á este triunfo la readquisicion de antiguas libertades (1) y la proclamacion de otras en su Constitucion de 1812. A su vez, la junta que seguia el pensamiento político del imperio frances y aceptaba la dinastía napoleónica en nuestra patria, procura que una Constitucion sea la señal de nueva vida (2).

---

guarde como ley fundamental de nuestros Estados, y como base del *pacto* que une á nuestros pueblos con nos, y á nos con nuestro pueblos», decia José Napoleon al promulgar la Constitucion de 6 de Julio de 1808.

(1) «Nada ofrece la comision en su proyecto que no se halle consignado del modo más auténtico y solemne en los diferentes cuerpos de la legislacion española... que no esté contenido y dispuesto, y las leyes fundamentales de Aragon, de Navarra y de Castilla, en todo lo concerniente á la libertad é independencia de la nacion, á los fueros y obligaciones de los ciudadanos, etc. Este trabajo, aunque ímprobo y difícil, hubiera justificado á la comision de la nota de novadora en el concepto de aquellos que, poco versados en la historia y legislacion antigua de España, creerán tal vez tomado de naciones extrañas, ó introducido por el prurito de la reforma todo lo que no ha estado en uso de algunos siglos á esta parte... En las nuevas ediciones de algunos cuerpos del derecho, se arrancaron con escándalo universal leyes benéficas y liberales, causando un olvido casi general de nuestra verdadera Constitucion... La lectura de tan preciosos documentos habria familiarizado á la nacion con las ideas de verdadera libertad política y civil, tan sostenida, tan defendida, tan reclamada por nuestros mayores en las Córtes de los Procuradores del reino, etc.» *Discurso preliminar leido en las Córtes al presentar el proyecto de la Constitucion en* 24 *de Diciembre de* 1811.

(2) «Los individuos que componen la junta española convocada á esta ciudad de Bayona por S. M. I. y R. Napoleon I... prestamos á la Constitucion de nuestro augusto monarca Josef I, nuestro asentimiento y aceptacion... por parecernos que, organizado el gobierno que en la misma Constitucion se establece, y

La revolucion del año de 1820 no trajo pretensiones de una Constitucion, porque la del año 12 era para el partido liberal, no sólo un timbre de gloria patria, sino la más perfecta que se habia conocido en ningun Estado político.

La de 1834, operada en el mismo palacio Real, promulgó el Estatuto, y para convocar Córtes generales no acudió á los principios de derecho vigentes en muchos Estados, sino á los tradicionales, en los que la reina gobernadora fundaba su decreto (1).

Restablecida por real decreto de 1836 la Constitucion del 12, rigió hasta que en 1837 se promulgó otra nueva. Nuevos disturbios y constantes luchas aconsejan robustecer el principio de autoridad; la sociedad política que tal intenta, promulga la Constitucion de 1845. En 1854 ocurre un notable cambio político, y las Córtes Constituyentes convocadas se muestran ganosas del honor de hacer una Constitucion nueva, que fué votada, aunque no llegó á promulgarse, porque nuevos sucesos aconsejaron el restablecimiento de la de 1845. En 1868 se opera radical cambio, y el advenimiento de la edad democrática queda consignado en la Constitucion de 1869, que actualmente rige (2).

Este movimiento, este insaciable afan de cambiar la ley reguladora del Estado, no es nuestro exclusivamente. La vecina república, que en Setiembre de 1791 habia hecho una Constitucion, de la que podia estar satisfecha, la sustituyó con otra en 24 de Junio de 1793, y á esta sucedió otra, la del 5 Fructidor en el año III de la República; á ésta la del 22 Frimario en el año VIII; á ésta la Carta de 1814; á ésta la Carta de 1830; á ésta la Constitucion de 1848, promulgada el 4 de Noviembre; á ésta la del 4 de Febrero de 1852; y cada época nueva procurará que á su nombre se una el de una Constitucion nueva, en la que tengan cabida, ó puedan tenerla, las aspiraciones políticas del momento en que se verifica la revolucion de que es objeto.

Para cultivar con más fundado motivo el derecho constitucional, para que se conociera y se sintiera la necesidad de hacerlo estable, un político reputado y consumado estadista, intentó dar á ese estudio la merecida

---

hallándose al frente de él un príncipe tan justo como el que, por dicha nuestra, nos ha caido, la España y todas sus posesiones han de ser tan felices como deseamos,» etc.—Pág. 71 de la edicion de Madrid, imprenta de Alban.

(1) El Estatuto real, al hacer la convocacion, invocaba las leyes 5.ª, tít. xv, Partida 2.ª y las leyes 1.ª y 2.ª, tít. VII, lib. 6.º de la Nueva Recopilacion.

(2) Creemos efímera su existencia, y por una fatalidad de nuestro destino político, ignoramos, y no es fácil calcular, si será sustituida por otra más democrática ó por la de 1845, ó acaso por una Carta ménos liberal que el Estatuto.

importancia. Aparte de personales esfuerzos, sometió á la Asamblea de Francia, siendo ministro, un proyecto de decreto, en cuyos motivos se decia: «No es para nosotros la Constitucion ó el derecho constitucional un simple sistema de filosofía, entregado á las disputas de los hombres; es una ley escrita, reconocida, que puede y debe ser explicada, comentada del mismo modo que pueda serlo la ley civil, ó cualquiera otra parte de nuestra legislacion» (1).

Rossi ha definido la Constitucion de un modo equivalente, y así era lógico, puesto que sus conferencias seguian el sistema y plan trazado por el ministro de Luis Felipe.

«Hablando con propiedad, dice Rossi (2), la Constitucion es una reunion de leyes que forman la organizacion de un Estado y regulan su accion y su vida, lo mismo que se llama constitucion del cuerpo físico á la reunion de leyes que presiden á su organizacion y regulan su movimiento y su vida. Hé aquí el sentido general de esta palabra. De donde resultará que tomando la palabra *constitucion* en este sentido, no hay Estado que no tenga una Constitucion, pues que todo lo que existe tiene una manera de existir, buena ó mala, conforme ó no á la razon, pero una manera, cualquiera que sea, de existir lo mismo que el cuerpo humano (3), que todo lo que vive tiene una constitucion más ó ménos perfecta, y que produce efectos más ó ménos durables.»

Si la manera de existir del Estado es la Constitucion, hé aquí por qué los legisladores de 1850 consideraron que los delitos contra la Constitucion eran contra la seguridad interior del Estado (4).

La Constitucion, empero, no es objeto de atentado, como hemos manifestado en la primera parte de este libro (5), sino cuando es posible una manifestacion, una accion que verdaderamente perturbe la accion que ejerce, y que la perturbe en la esfera personal, objeto de todo delito ó atentado. Así las declaraciones de derecho hechas en los diferentes títu-

---

(1) Citado por Buon-Compagni en su *Introduccion al derecho constitucional de Rossi*. París, 1866.

(2) *Cours de Droit const.*, leccion 1.ª

(3) Observa Carmignani, y en su observacion cita á Renazzi, que con frecuencia se hace esta comparacion, que poco despues hacía Rossi: «Le force del corpo politico sono state spesso paragonate a quelle del corpo humano ma piutosto a modo di esempio, e mataforicamente che col proposito d'istituirne un'analisi esatta e risolverle n'vag'elementi, che le compongono.» etc.— *Teoria delle leggi della sicurezza sociale*, lib. I, cap. I, p. 27.

(4) Título III, lib. II, *Código de* 1850.

(5) Capítulos III y VI, págs. 19 y 46.

los de ella permanecen libres de toda accion criminosa, y sólo cuando estas declaraciones pasan desde constitucionales á instituciones, y en la institucion cabe la persona, es cuando la ley penal puede ser aplicada.

La primera institucion de esta clase es la monarquía ó la persona jurídica del poder ejecutivo.

Por eso al enumerar los delitos contra la Constitucion figuran en primer término los delitos de lesa majestad, considerándose la majestad por el nombre y la designacion de la persona superior y única de un Estado como en representacion más alta y significativa.

La relacion, ahora bien, que existe entre el derecho constitucional, entre la Constitucion y la ley penal, es notoria, y Rossi la ha expresado en estas elocuentes palabras:

«¿Quién no sabe, pregunta (1), que el derecho penal no es más que la sancion penal, el complemento de las otras partes del derecho? ¿Quién no sabe tambien que es en el derecho constitucional, en las libertades del país, donde es preciso buscar las principales garantías contra el abuso, siempre tan fácil, del poder coercitivo del hombre sobre el hombre?»

(1) *Derecho const.*, pág. 59.

CAPÍTULO I

Delitos de lesa majestad.—Consideraciones generales.

«*Perme reges regnant et legun conditores justa decernunt.*» Por mí reinan los reyes y los legisladores decretan lo justo, ha sido la afirmacion sentenciosa, la voz de un divino oráculo trasmitida á las generaciones como respetuoso legado de su fe política.

De Dios, justicia absoluta, debia nacer toda institucion justa; de Dios, sabiduría increada, debia proceder cualquiera sábia institucion; de Dios, omnipotencia suma, debia tomar su fuerza la institucion de los poderes; de Dios, eternidad, realidad, verdad purísima, debia traer su orígen la institucion duradera, el derecho natural, la esencia de toda ley, de toda vida, y de Él, y por Él nace y subiste todo; y el rey y la ley que rigen las sociedades y ligan unos á otros los hombres, los pueblos y los siglos, son su reflejo en la historia, su expresion en la vida, su mano poderosa en el impulso, en el movimiento que produce la universal aspiracion al perfeccionamiento.

Si no hay ciencia, filosofía, ni historia; si no hay demostracion, afirmacion, ni enseñanza que halle base, objeto ni fin sin la idea típica de Dios, sin la norma purísima de Dios, ¿cómo ha de haber derecho, legislacion ni política que de su nocion se desvie? ¿Cómo ha de haber objeto ni fin humano, individual ni social, que no se confunda en el objeto supremo de la vida y de la sociedad, que es la realizacion del bien, la posesion de la justicia, el cumplimiento de todo fin en Dios?

Por lo innegable de tal principio, háse creido siempre que la autoridad ó el poder y la ley que traian su derivacion metafísica, su orígen lógico de ese supremo poder y suma verdad (1), traian tambien su derivacion

(1) Le droit n'etait pas né del'idée de la justice; mais de la religion et il n'etait pas conçu en dehors d'elle... Le droit u était qu'une des faces de la religion. FUSTEL DE COULANGES, *La cité antique*, pág. 230, ed. 1872.—La etimología de la palabra *ley* es la misma que la de religion.

natural (1), y de aquí esos hechos históricos, esas vicisitudes, esas luchas entre el concepto lógico de la emanacion de los poderes y el concepto de aparente ó vaga creencia de un prexistente contrato social, de una emanacion en los poderes, de una emanacion en las leyes y en los gobiernos de los mismos á quienes obligaban.

Cien años de dolorosas experiencias no han marchitado la ilusion de que todo nace y se engrandece por sí mismo; de que no hay otra majestad sino la majestad de la opinion pública; no hay otro poder sino el poder que la misma sociedad produce. Mirando en las antiguas instituciones tan sólo el hierro y la piedra donde nacian y con las que se resguardaban, mirando tan sólo el fenómeno y jamás la idea, tan sólo los hechos meritorios ó viturables que no el derecho, ó bien el derecho que un concepto vulgar llamó divino porque venia de Dios, como hubiera podido llamar á la ciencia, á la verdad ó á la vida, que tambien de Dios proceden, y no el derecho pura y rectamente comprendido, no se ha podido hallar el secreto que lleva los pueblos á una paz duradera en lo posible, no ha podido conocerse el verdadero camino que á la justicia y á la perfeccion conducen.

La inteligencia más privilegiada se somete con humildad á una escuela; el ánimo más esforzado se inclina obediente si no es solicitado con lisonja, y cuando la audacia y la temeridad pretenden destruir las instituciones seculares, buscan para remplazarlas instituciones efímeras.

Se despedaza la regla púrpura y se cubre de falso brillo la ambicion vestida de harapos; se atenta á la vida de indefensos reyes y se pide clemencia para criminales incorregibles; se cometen, en fin, ó intentan cometerse delitos de lesa majestad con un fin político, y se pretende levantar sobre el delito que mancha y envilece un poder que purifique y dé

---

(1) Machiavelo, en el cap. XI del Lib. 1.º de su Disc. sop. Tito Libio, hablando de la religion de los romanos, dice que Numa fijó sus miras en la religion como en el auxiliar más poderoso del mantenimiento del órden social, y la fundó en tales bases, que jamás hubo una república donde existiese más respeto hácia los dioses... «Cualquiera que examine, continúa, los altos hechos ejecutados, ó por todo el pueblo reunido, ó por una multitud de simples ciudadanos, verá que temian más violar los juramentos que las leyes;» y más adelante afirma que «non fú alcuno ordinatore di leggi straordinarie in un popolo che non ricoresse a Dio perche altrimenti non sarebbero acettate; perche sono molti beni conosciuti da uno prudente i quali non hauno in se reggioni evidente da potergli persuadere adattri.»

Este mismo pasaje es citado por Rousseau, *Cont. Soc.*, pág. 31, y de su cuenta dice: «Ainsi donc le legislateur ne pouvant employer ni la force ni le raissonnement, c'est une necesité qu'il recoure a une auctorité d'un autre ordre..., etc.»

brillo á las aspiraciones que sirvieron de nefando estímulo. Por tal contrasentido se vive con mortal dolencia; por tal ceguedad de entendimiento se hace impenetrable la senda de la verdad política.

¿Se acusa con esta afirmacion á alguna escuela, á algun partido político? Es un delito grave el atentar á los reyes: lo mismo acusamos á la exaltada muchedumbre que jura abolir las monarquías, que acusamos á la aristocracia pretenciosa que se burla de ellas: lo mismo condenamos á los que, para elevar al trono un vástago de régia alcurnia, no vacilarian en precipitar con criminales medios á otro que ocupase un trono, que condenamos al que, fingiendo lealtad, le hiciera indiferente ó ridículo á la sociedad que rige. Desde el punto de vista de la moral, reprobamos un acto para con el rey, si no es acto de respeto y consideracion, y lesa majestad comete moralmente quien ofende, menosprecia ó injuria al monarca en su ausencia, como lesa majestad comete, ilegal ó criminalmente, quien atenta á su vida, le injuria ó amenaza de presente ó atenta á su sucesor. El delito, cualquiera que sea el objeto, siempre es delito; y la majestad del régio derecho, exista donde exista, y sea quien sea el monarca, siempre es majestad.

Aplique cada cual la observacion al monarca á quien por tal tenga, pero defiéndale de atentados ó no excuse los que se cometen contra él.

Cualquiera que sea la solucion de los problemas políticos pendientes, atribúyase la realidad del derecho á una soberanía nacional ó hereditaria; sea inviolable el monarca, porque sólo á Dios deba dar cuenta de sus actos, ó inviolable porque la Constitucion de un Estado haya hecho esta solemne declaracion; rija los pueblos por la ley de su voluntad, dentro de las condiciones legales en que se determine, ó por el ejercicio de su derecho á sancionar las que el poder legislativo establezca; de cualquier modo, en fin, que la monarquía subsista, cualesquiera que sean sus atributos y propiedades. Si es monarquía, si descansa su institucion en las bases de una legalidad reconocida, si tiene, en fin, la majestad de la institucion, de la naturaleza y del nombre que en todo derecho positivo se le reconoce, serán los delitos de lesa majestad los delitos más graves que se ofrezcan á la necesidad de una sancion penal que á su comision preceda.

La palabra majestad (de *majis*, *majus*), la palabra soberano (de *super ommes*, *omnia*); la palabra monarca (de *monas* griego, *uno*, *archeos*, *gobernante único*); la palabra emperador (de *imperator*, de *impererare*, impare, sin par, sin igual, único), todas estas palabras, todos los conceptos que expresan significando la unicidad, la supremitud, revelan que si se considera al monarca personalmente, es la primer persona; si con relacion al

poder es el más alto poder; con relacion á la autoridad es la primera autoridadad.

De aquí que los antiguos criminalistas al hablar de atentados contra la autoridad judicial indicaban como el más grave el que se dirigiese al juez superior que era el rey (1); los antiguos pueblos, al sumo sacerdote, que era igualmente el rey (2).

Tissot, al clasificar los delitos, ha indicado el de lesa majestad como el más grave; porque «un atentado al rey es tácitamente á la Constitucion, al gobierno, á la autoridad,» etc. (3)

Nuestros reyes son los que han tenido en las monarquías europeas mayor brillo. En este pueblo, en donde han germinado las ideas más atrevidas en materia de gobierno, en este pueblo donde la representacion popular ha tenido más fáciles orígenes, ha existido no obstante la institucion monárquica rodeada de un esplendor extraño en la mayor parte de las monarquías.

Nuestros reyes son los que se dieron primero el título de Majestad (4), que los demas soberanos adoptaron; nuestros reyes se llamaron Señores y creyeron que su señorío era real, que tenian dominio *jus in re* sobre sus reinos y vasallos. Doña Urraca, Doña Elvira y sus hermanos heredaron sus reinos *jure hereditario;* Enrique III y Juan II (5) hablan de su *poderío real*, *absoluto*, *de plenitudinæ suæ potestatis;* Cárlos V emplea las palabras «mando y quiero de mi *propio motu*, *ciencia cierta* y poderío real absoluto (6);» Felipe V emplea iguales modos (7), y dentro del régimen moderno se usa la fórmula *he tenido á bien* (8), que revela la deci-

---

(1) MATHEU et SANZ. *De re crim.* contr. XIV.

(2) «E segund dixeront los sabios antiguos, e señaladamente Aristóteles en el libro que se llama *Política en el tiempo de los gentiles,* el Rey, non tan solamente era guiador e Cabdillo de las huestes e Juez sobre todos los del Reyno, mas aun era Señor en las cosas espirituales..... E por ende los llamaban Reyes porque regian tambien en lo temporal como en lo espiritual. E señaladamente tomó el Rey nome de Nuestro Señor Dios, ca así como él es dicho Rey sobre todos los Reyes, etc.»— Ley 4.ª, tít. I, part. 2.ª

(3) Droit. pen.

(4) Cárlos V y Enrique VIII fueron los primeros en usarlo, Cárlos en España y Enrique en Inglaterra.

(5) *Crónica de D. Alvaro de Luna.*

(6) SANDOVAL, *Historia de Cárlos V.*

(7) MARTINEZ MARINA, *Teoría de las Córtes,* cap. 2.º, X. Véase tambien la ley 4.ª título II, 2 F. J. y el prólogo de la 2.ª partida.

(8) El Gobierno de la república recientemente implantada dice *tener por conveniente,* que es acaso ménos justificado ó tiene peores formas.

sion de la voluntad personal, y otra fórmula, la de *Yo el Rey*, que como observa un autor inglés, es de las más altaneras que se conocen (1).

Nuestras legislaciones antigua y moderna corresponden ciertamente a ese espíritu eminentemente monárquico que ha dominado en este país y que los nobles intentaron amortiguar, los teólogos extinguir y la escuela democrática deprimir ó aniquilar.

En nuestra legislacion antigua hallamos el concepto más amplio que se puede tener de la institucion monárquica.

Corresponde á la monarquía electiva una hermosa ley, la 4.ª del título I del Fuero Juzgo, en la que se acusa á los reyes de creer que les pertenece lo que los pueblos les han confiado, y se les recuerda que tienen el reino como en depósito sagrado y que deben, en el ejercicio de su poder, estar adornados de todo género de virtudes (2).

La monarquía tradicional, en cuyos cuerpos legales se manifiesta la necesidad de que los monarcas sean sabios, rectos y diligentes y consideran á los pueblos y á los vasallos como objetos de estimacion, sienta principios que revelan el concepto de soberanía, como inherente á la institucion monárquica. Deben los reyes, decia el Rey Sabio, «enderezar sus tierras e sus reinos, e servirse e aprovecharse dellos» (3), tienen poderio de dos maneras: «La una de derecho é la otra de fecho. E aquel que há segun derecho es este que puede facer ley e fuero nuevo e mudar el antiguo si entendiere que es procomunal de su gente e otrosi cuando fuese escuro ha poder de lo esclarecer (4). E puede otrosi toller la cos-

(1) Dr. DORAN. *Monarchs retired from busines*, Lóndres 1857. «In haughtiness of expression it was matched by the old French formula at the end of a decreé: «Forsuch is our good pleasure.» The royal subscription in Spain «Yo el Rey» y *the King* has á thundering sort of echoo about it too, etc., etc.»

(2) Ca algunos vimos ya que pois foron fechos reys que facian los poblos pobres et ganaban para sí las cosas de los subiectos, et non los nembrava, que Dios les diera el poblo, que lo defendiesen et que lo gobernasen bien; et elos que debian defender el poblo de pérdida el so defendimiento torna en destruimiento del poblo; et am faciam otra cosa más grave; que aquello que ganaban depois que eran fechos reys non tenian que lo ganaban por el reino mais por sí mismos et por ende non lo querian dejar al reino mais á sos fillos. Esta ley hecha en el 5.º Concilio de Toledo, prueba: 1.º que los á quienes se acusa invocando su recuerdo, consideraban lo adquirido como propio; 2.º que los legisladores del Concilio fueron los primeros en ir limitando la voluntad de los reyes; entónces en nombre y por los intereses de los pueblos; más tarde, en nombre de la superioridad ó primado que tanto sobre los obispos como sobre los reyes se pretendió reconocer en el Papa.

(3) Pról. de la 2.ª partida.

(4) Por la ley 8.ª de la misma partida, se hace aplicable cuanto se dice de los

tumbre usada cuando entendiere que era dañosa e facer nueva que fuese buena. E aún ha poder de facer justicia e escarmiento en todas las tierras del Imperio, e otro ninguno lo puede facer, sinon aquellos a quien él lo mandase..... e ha poderío de poner portazgos e otorgar ferias..... e por su otorgamiento se debe batir moneda..... e por su mandado deben hacer guerra ó tregua é paz..... e ha poderío de poner yantares ó censos (1), e es por derecho fuerza cabeza de los hombres, por cuyo seso se acordan e guian, así como todos los miembros del cuerpo se guian e se mandan por la cabeza; e tiene lugar de Dios para facer justicia e dereen el reyno en que es Señor e lo tiene *por heredamiento*» (2).

Tal es nuestra monarquía histórica: en ella reside la plenitud de poderes y funciones; en ella, aunque no muy definido, el dominio sobre los reinos.

Así el delito de lesa majestad, así el atentado á los reyes en nuestro antiguo derecho tenia una gravedad que nos es desconocida, que es desconocida á esta generacion que ha oido la solemne declaracion de las Córtes, de que la nacion no es patrimonio ni heredad de ninguna persona ni familia; que el derecho de propiedad no puede perderse ni por los reyes, ni por las leyes á título de poderío; á esta generacion, en fin, que ha dado á la sociedad y á su representacion en Córtes todos los derechos de legislar que los monarcas tenian; ha dado al poder judicial todo el poder de juzgar que los monarcas asumian; ha dado, en fin, una nueva y contraria faz al derecho político que se estampaba en nuestros antiguos cuerpos legales.

¿Pero disminuye la gravedad del crímen de lesa majestad porque la majestad del monarca ó su poder han disminuido? ¿Es permitido al criterio penal indicar una pena inferior?

En modo alguno, consideracion sea hecha de la diferencia de tiempo, es decir, de la diferencia de las penas señaladas en nuestro Código y las señaladas por el antiguo derecho.

Una ley de este, penaba el delito cometido contra el rey, siquiera no fuese de los más graves con pena y suplicio horrendos. Ninguno, de-

---

emperadores á los reyes, á quienes segun la letra de las leyes 7.ª y 8.ª, debe considerarse superiores á ellos.

(1) Ley II, tít. I part. II.

(2) Ley VII, ib. Los reyes, dice la ley 8.ª, son señores de sus tierras miéntras viven, más áun á sus finamientos las pueden dejar á sus herederos, porque han el señorío por heredad, etc.; puede dar villa e castillo de su reyno por heredamiento á quien quisiese. Lo mismo se contiene en la ley IX.

cia el título II del Fuero Real, «ninguno sea osado por fecho, ni por dicho, ni por consejo (1) de ir contra el rey, ni contra su señorío, ni hacer alevantamiento, ni bollicio contra él, ni contra su reino, en su tierra, ni fuera de su tierra, ni de pararse contra rey enemigo, ni darle armas, ni ayuda ninguna por ninguna manera. E cualquier persona que estas cosas ó alguna de ellas ficiere ó ensayare de las facer, muera por ello e non sea dejado vivir. E si por ventura el rey fuera de tan gran piedad que lo quiera dexar vivir, no lo pueda facer, al ménos que no le saque los ojos porque no vea el mal que cobdició facer, e que haga siempre amargosa vida e pena, etc.» en cuya penalidad están conformes otras leyes anteriores (2).

La pena capital es la mayor que puede aplicarse, y en el derecho moderno como en el antiguo, los códigos de pueblos regidos constitucionalmente y los que tienen otras formas de gobierno, todos convienen en asignar á este delito esa pena, sin que pueda hacerse otra prueba de lenidad que la ensayada en nuestra reforma, en la cual el crímen de lesa majestad es condenado con la pena de cadena perpétua á la de muerte, es decir, como otro crímen cualquiera alevoso, estableciéndose grado en la penalidad, por no asignar rotundamente la última pena. De todos modos es considerado como el superior de entre los delitos comunes y como el más grave entre los políticos, siquiera parezca tener órden secundario con respecto á los de traicion.

Esta superioridad nace, no sólo de la naturaleza de la institucion que la persona del monarca representa, y que en lo antiguo cuando asumia todos los poderes y era moralmente responsable, y en lo moderno cuando sólo uno le compete y es ejercitado por los gobiernos que nombra; en ambas épocas y derechos es igual, sino de la necesidad de sostener el órden público que en las monarquías modernas, más que en las antiguas tiene por base la conservacion de la persona que ocupa el trono.

No hay rebelion ni sedicion, no hay trastorno político grave que no se dirija especialmente á conmover el trono, á procurar una sucesion en el monarca ó poner un linde al ejercicio de sus prerogativas.

Los primeros monarcas de nuestra patria eran exaltados al trono desde los campos de batalla, y sucumbian, ó al sangriento puñal que taladraba su pecho, á la intriga, ó á la fuerza de huestes acaudilladas por un usurpador.

---

(1) Estos tres modos de criminalidad están consignados en la 7.ª Part.

(2) Las que el mismo Fuero enumera son 1.ª y 2.ª, Part. 7.ª, 2.ª tít, XXVIII, 2.ª Part. tít. XVIII y XIX de la misma, y otros.

De violaciones y de usurpaciones, de regicidios parricidas está manchada la historia de aquella monarquía que debia fundar la sociedad española; aquella monarquía que habia de sentar las bases de nuestro régimen.

Allí, en trágica sucesion, se anuncian, se revelan todos los dolores, todas las amarguras que en luengos siglos habia de devorar la politica española. Allí la sublevacion, la traicion, la perfidia, la intriga; allí desde el ofrecimiento de la corona á un varon justo, ajeno de toda ambicion de reinar, hasta la inaudita vileza de narcotizarle, cortar su cabellera y vestirle de monje para que el conde Palatino, autor de este especioso plan la heredara; allí el sistema de lisonja para con el poder canónico cuando se necesita su pláceme, y el de la lisonja á las turbas cuando acaudillarlas se pretende.

La segunda época, que habia nacido de la cueva en cuya humilde estancia se sentia palpitar el corazon del más esforzado guerrero, y se invocaba la celeste ayuda para dar comienzo á las más heróicas proezas; la segunda época de la monarquía, inaugurada bajo los más santos auspicios, vió germinar muy pronto las rebeldes facciones que en siete siglos habian de contrarestar la fortuna de las batallas libradas contra la raza conquistadora. Tambien se repiten las horrorosas escenas de sangre, tambien se da constante pábulo á las revoluciones que un pueblo eternamente impresionable y ciego habia de alimentar y sostener con un valor y un ardimiento dignos de causa más noble.

¿Qué decir de las insurrecciones y atentados desde Cárlos I hasta Cárlos II, y desde Felipe V hasta Isabel II? Faltan ya los atentados de lesa majestad, pero no se da tregua á las insurrecciones, sino bajo el peso de una autoridad formidable. Superioridad de la monarquía hereditaria respecto de la electiva, prueba la escasez de atentados de lesa majestad en aquella, y por consecuencia forzosa, superiores garantías de seguridad y órden.

A medida, empero, que se levanta majestuosa esta institucion, que toma las gigantescas proporciones con que la hemos conocido, se hace más difícil el criminal intento que contra ella se dirija, y más grave la consumacion.

La régia morada, el alcázar, está rodeado de precipicios en donde puede sumergirse una hueste; gruesos muros defienden la entrada, numerosos centinelas guardan la puerta y una escolta sigue al monarca como la sombra al cuerpo. Sólo la traicion, sólo por un aleve y bien combinado plan se puede atacar á la sagrada persona; pero ¿qué son estas precauciones, qué esta inaccesible majestad en el órden de los hechos, si no existe en el órden de las ideas?

Existia en efecto. El rey se llamaba vicario de Dios en la tierra; su nombre tenia tanto de humano como de divino, y un atentado al rey, era un delito religioso, político y comun.

La religion misma fué la que disminuyó la majestad de los monarcas. A todo monarca que se malquistaba con el poder clerical, se le llamaba tirano, y era unánime opinion de los escolásticos, que al tirano no se le debia obedecer, sino por el contrario, resistírsele con la fuerza. A todo monarca que no reconocia como su superior absoluto al Papa, al que daba ocasion á ser excomulgado, se le miraba como hereje; y si era lícito perseguir y dar muerte al hereje, y ante Dios y la Iglesia eran igualmente despreciables los excomulgados, ¿podria para súbditos católicos no prescribir la majestad del trono?

Hé aquí el sistema católico que la Congregacion en diferentes ocasiones llegó implícita ó explícitamente á declarar; pero toda la aversion que excita á la comunion católica la doctrina heterodoxa, ó como técnicamente la llaman, proceder impío, no ha sido bastante para provocar una solucion definitiva que excuse estos atentados.

Si alguna vez algun escolástico, algun autor teológico se ha extralimitado en este sentido, era bajo la creencia que residia en la Iglesia la facultad de juzgar y áun la de penar cualquiera violacion grave de los reyes.

El téologo G. Vazquez (1) decia, que si un rey ó una familia real era inficionada por el veneno de la herejía, el Papa tenia derecho para despojarla de la corona, reemplazándola por una familia real católica, y empleando, si para esto era menester, la fuerza de las armas, pues que el interes de la religion era más sagrado que los derechos de los príncipes.

Leseio (*De just. et jur.* 2.ª *cap.* 33), concede esta y áun superior facultad al Papa, no sólo por causa de herejía sino por no contribuir al sacro tesoro; y no solo para deponer los reyes y reemplazarles, sino para constituir república (2), para dar absoluto é independiente derecho á un Estado.

El célebre teólogo Molina (*De just. Tr.* 11, *Disp.* 29), enseña que puede arreglar las cosas temporales de los reyes, oponerse á sus leyes, imponerles la fuerza y las armas, como si fuera rey de ellos. Suarez,

---

(1) Disp. tom. II.

(2) Potest etiam principem Christianum qui nollit oppitulari deponere et alium sufficere. Denique potest civitati vel rei publicœ *dare jus absolutum et* independens se administrandi et non agnoscendi superiorem in teporalibus privando priorem principem suo regno.

el teólo más profundo y la inteligencia más clara que ha tenido la Iglesia desde Santo Tomás de Aquino á nuestros tiempos, afirmó (1) rotunda é incondicionalmente «que el solo hecho de que un rey sea excomulgado por el Papa, aunque éste, en virtud de su derecho, no le deponga, basta para que sus súbditos le nieguen obediencia, los subsidios y cualquiera otro servicio». Y si esto era poco conceder, en su *defensa de la fe católica* (2) asegura que si el Papa lo mandare, deben los súbditos tomar las armas en contra de su rey, y áun deben darle merecida muerte. «*Posse subditos aliquando propium Regeun etiam juste occidere*» (3).

El cardenal de Luca, fecundo escritor, jurista y teólogo consumado, indicó tambien, dando como supuesta la facultad de deponer los reyes por parte de los papas y adjudicar principados y señoríos *ad libitum*, que podia ordenar la guerra ó prohibir que se declarare, y el cardenal Cayetano, desconfiando de que la doctrina contra el tirano pudiere aplicarse alguna vez al mismo Papa, le defiende con esta sentenciosa tésis: «*Potest Papa tyranicé gubernare et tanto facilius quanto potentior est*»; pero donde con más lucidez de ingenio y sin el oscuro cuestionario teológico, ni el apoyo de esta doctrina, se fundamenta la opinion de que es lícito dar muerte al tirano, de que es meritorio librar á la patria de servidumbre, es en el célebre libro del padre Mariana, algunos de cuyos elegan-

---

(1) SUAREZ, Disp. XV., sect. 6, núm. 7. *De cesionibus in communi.*

(2) Libr. III, cap. XXII y XXIII y lib. IV y VII.

(3) Quien crea que es peligrosísima esta doctrina, está en su derecho, y razon le abona; pero observe que todas estas afirmaciones se hacen bajo el supuesto de que el rey sea tirano, y á la tiranía se dirigen. De aquí que el mismo SUAREZ, hablando del rey excomulgado, depuesto, dice, «*Rex talis post depossitionem incipit esse tyranus quia non est legitimus rex nec justo titulo regnum posidet.... Ergo tum potest tanquam omnino tyranus tractari et consequenter á quocumque private poterit interfici.* «Lessio á su vez, en su luminosa obra *De virtutibies card*, á la que corresponde un tratado de *justitica et jure,* presenta la cuestion bajo este tema. «*Utrúm homini privato liceat interficeree tyranum.*» (Dub. IV)., y defiende la afirmativa calorosamente. De dos modos, dice, puede hacerse, ó en virtud de doble derecho se le puede matar: 1.° por derecho á defender la inocencia, y este lo tiene no sólo cualquier súbdito sino otra persona que no sea miembro de la república oprimida; 2.° por razon de vindicta. «*Quia respublica vel ejus Princeps potes vindicare injurias illatas*» etc.; ántes habia dicho que era lícito rechazar la opresion *sicut enim privata persona si niqué ab alio opprimitur potest vim vi repellere,* etc. En honor de la verdad debe aconsejarse la lectura y estudio de las cuestiones para juzgar á quienes tales afirmaciones y tan solemnemente las hacen. La definicion del tirano hecha por los teólogos no permite impugnacion de estas doctrinas; hasta este punto parecen justificadas.

tes períodos no podemos abstenernos de reproducir (1). «En todos tiempos, dice (2), han sido celebrados con grandes alabanzas, aquellos que han tenido valor suficiente (3) para quitar la vida á los tiranos. Y sino ¿porqué el nombre de Trasibulo fué elevado, lleno de gloria, hasta el cielo, sino por que libró á su patria de la pesada dominacion de treinta tiranos? ¿Qué diré de Harmodio y Aristogiton? ¿Qué de los Brutos, cuya memoria gratísima, trasmitida á la posteridad, testifica la opinion pública y el consentimiento de todos? Muchos conspiraron contra la vida de Domicio Neron con suceso desgraciado; pero fueron mirados siempre como dignos no de reprension, sino de los elogios de todos los siglos. De este modo Cayo, mónstruo horrendo de la humanidad, pereció á manos de la conjuracion de Chereas; Domiciano á manos de la de Esteban; Carcalla al filo de la espada de Marcial. Los pretorianos quitaron la vida á Heliogábalo, mónstruo y deshonra del imperio, expiada con su propia sangre; y ¿quién vituperó jamás la audacia y el valor de aquéllos? ¿no los juzgaron, al contrario, todos dignos de las mayores alabanzas?»

Este modo de raciocinar no descubre la privilegiada inteligencia del P. Mariana; cualquiera inteligencia vulgar discurriria del propio modo; pero no una inteligencia vulgar, sino una clara, un talento de expresion sencilla y convincente se revela en el siguiente pasaje que trascribimos: «Hay, continúa, en nosotros un sentimiento comun, una voz de la naturaleza que grita en el fondo de nuestra alma, y una ley que habla á nuestros oidos, con la que discernimos siempre lo honesto de lo torpe. Supongamos que exista un tirano, semejante á una bestia feroz y cruel, que por donde quiera que pasa todo lo destruye, todo lo desbasta y lo arruina, causando toda suerte de estragos con las armas ofensivas que le dió la naturaleza, ¿juzgarás que debe tolerarse? ¿no alabarás más bien á aquel que, despreciando el peligro de su vida, rescate con valor la libertad comun? ¿y no determinarás que se persiga al tirano como á un mónstruo cruel que sólo habita en la tierra para despedazar cruelmente á los hombres? Si vieres maltratar á tu vista á una madre cariñosa, á

---

(1) Para excusar la responsabilidad de la version, hacemos uso de la que conocemos en lengua vulgar, publicada en 1845, y cuya autenticidad ha sido impugnada por el P. Belmar en sus *Reflexiones sobre la España*. Madrid 1861, página 155 y siguientes. Comparada con la de Rivadeneyra que tradujo D. Francisco Pí y Margal, resulta mejor ésta, pero no varía la sustancialidad de los conceptos.

(2) Cap. IV, pág. 73.

(3) El mismo autor celebra el regicidio de Enrique de Borbon, diciendo de Jacobo Clemente que fué *admirable su valor de ánimo y memorable su hazaña;* véase la descripcion que de él hace en la pág. 68 y siguiente.

una esposa querida, y no acudieses á su defensa, serias demasiado cruel y necesariamente incurririas en la nota de cobarde y de impío; ¿y dejarás al tirano oprimir á su placer á la patria, á quien debemos más que á los padres? No, no cabe tanta maldad, tanta cobardía. Si la vida, si la gloria, si las fortunas peligran, libremos á nuestra patria del peligro, librémosla de la dura esclavitud». Por más que el ilustrado jesuita pone estos razonamientos en boca de quienes opinan que debe darse muerte al tirano, se descubre su conformidad, se ve cómo son inspirados por el convencimiento más profundo, y suponiendo que habian de hacer efecto en el ánimo de los lectores, con una discrecion laudabilísima, advierte que, «si el príncipe ha sido elevado al trono por consentimiento del pueblo (1) ó por derecho hereditario, entónces se deben tolerar sus vicios, á no ser que llegue á despreciar públicamente todas las leyes de la honestidad y del pudor, porque «no deben variar tan fácilmente los príncipes, que haya pretesto para graves y trascendentales turbulencias; sólo cuando atropellare la república, entregare al robo las fortunas y despreciare y hollase las leyes y la religion; sólo cuando su soberbia, su arrogancia y su impiedad llegasen hasta insultar la divinidad, entónces no se le debe disimular de ningun modo; aunque se debe meditar séria y detenidamente la causa de despojarle, no sea que en vez de enmendar un mal se incurra en otro mayor.» Esta es la doctrina de Mariana, el cual excusa más tarde al concilio de Constanza, que declaró detestable y perniciosa la máxima de que «cualquier súbdito puede y debe matar al tirano, no sólo por medio de la fuerza ostensible, sino por el dolo y el engaño». Recientemente nuestro malogrado Balmes, cuya claridad de ingenio aunque de instruccion estrecha, merece cierta autoridad, conceptúa sostenible la doctrina de los teólogos que hemos citado, y como el docto y venerable arzobispo de Pal-

---

(1) MARIANA es uno de los primeros propagadores de la doctrina moderna, de la emanacion de los poderes. «La potestad real que el rey *recibió de los súbditos*» dice en la pág. 57 del cap. V. «Por lo mismo que la potestad que ejerce *la recibió del pueblo*», pág. 58 del mismo capítulo. «El poder de los príncipes se destruye y se debilita, desde el momento en que les falta el apoyo del respeto y amor en los súbditos», pág. 66. «Para despojar al rey..... al camino más seguro y expedito, será deliberar en grandes reuniones, si son permitidas, lo que se debe establecer».—Como se vé, esta es una especie de teoría de Córtes. Los que en Francia han asegurado que Felipe II inspiró este libro á Mariana para que sirviese á la caida del trono de los Borbones, no se han fijado en estos pasajes, que no hubiera pensado el que recibió de su padre Cárlos el reino como *herencia*, segun dice Sandoval, anteriormente citado.

mira, D. Félix Amat, hubiese dicho en su *Diseño de la Iglesia militante*, que «el sólo hecho de que exista un gobierno basta para conocer la legitimidad de la obligacion de obedecerle que tienen los súbditos.» Balmes advierte que el libro donde esta especie se ha vertido está prohibido por la congregacion de Roma.

Entiéndese por tirano escolásticamente, no lo que nuestra edad traduce por déspota, sino lo que llamamos rey ó gobierno de hecho, lo que no tiene un derecho reconocido; por lo que es digno de observarse, que la majestad de los supremos poderes queda desamparada con esta doctrina que abiertamente les es hostil, desde que rige en las sociedades el derecho moderno, basado en la accion plebiscitaria ó en el ejercicio del sufragio.

La Iglesia por su parte (1), y la Compañía de Jesus (2), á la que por

---

(1) El concilio de Constanza ántes citado, al impugnar la proposicion de J. PETIT. El concilio IV de Toledo mandaba que «cualquiera del estado clerical ó lego que fuere desleal al juramento de fidelidad prestado al rey y á la nacion goda, ó fuese tan audaz que llegase á atentar al rey ó se rebelase contra su potestad, quedaría fuera de la Iglesia y excomulgados él y sus cómplices.—V. SOLORZANO, *Emblemas políticos*. Pero donde resalta admirablemente la doctrina verdaderamente cristiana, es en los opúsculos de Santo Tomás (20, lib. I, cap. VI). En ellos dice el sábio doctor, que las virtudes de los pueblos cambian, por inexcrutable designio de la Providencia, el corazon duro de los tiranos. Consuela á los oprimidos, señalando ejemplos de grandes castigos á los opresores, y asegurando que el mejor medio de proscribir los tiranos que ocupan los tronos, es proscribir los vicios y desórdenes que reinan en la sociedad». Véase tambien el cap. VII, libro II de la *Tiranía*, de ALFIERI, capítulo titulado *De qué manera se puede remediar la tiranía*. En él como en toda la obra se muestra Alfieri deseoso de que los pueblos sacudan el yugo de los tiranos, y luégo de manifestar que es difícil librar de un tirano á un pueblo dice: «Ya comprendo que en vista de la fatal verdad de que es difícil librarse de ellos, los tiranos de Europa me perdonan todo lo que he hablado de su autoridad; pero para moderar un poco esta alegría tan estúpida como inhumana, les diré que si no hay remedios fáciles y prontos contra la tiranía hay uno terrible... y está en las manos del tirano mismo.» etc.

(2) La Compañía de Jesus, uno de los institutos más dignos de la época de lucha europea, inaugurada en el siglo XVI, la Compañía de Jesus, que es la palanca de resistencia que regula y acompasa el desenvolvimiento de las ideas modernas, ha sido objeto de cruda persecucion de parte de todos los regalistas, hablando técnicamente, ó de todos los entusiastas ciegos de los derechos absolutos, ora se pidan para los reyes, ora para las Cámaras ó Asambleas constituyentes. La época moderna no hace, en nuestra humilde opinion, la debida justicia á este instituto que viene favoreciendo esas intermitencias de reaccion, sin las cuales la sociedad europea se hubiese estrellado en el veloz curso de sus ensayos políticos. No defendemos este instituto; pero obedecemos á un sentimiento de generosidad

las doctrinas de Lessio, Suarez, Mariana y otros, se le imputaba acaso injustamente el excusar y áun aconsejar el regicidio, han mostrado con toda evidencia que ceden al derecho constituido. Como en tiempos del usurpador rey de España D. Sisenando le fué reconocido su derecho por el Concilio de Toledo, en tiempos de Isabel II, á la que la corte romana consideró alguna vez intrusa ó tirana, porque la tiranía y la ilegitimidad eran equivalentes, se hizo esta concesion (1), de lo cual se deduce que el derecho constituido, cualquiera que su orígen sea, es derecho desde que rige, y que la doctrina contra el tirano es una doctrina revolucionaria que pone á sus defensores en la misma línea que á los más ciegos demagogos.

Los que rechazan la predicacion á favor de esa potestad del Papa, que con tanto calor defendieran Suarez, Lessio, Vazquez, Molina, los cardenales de Luca y Cayetano y otros, no olviden que en una época en que los reyes no tenian nada superior, sólo podia volverse los ojos á Roma. Hoy que las Asambleas Constituyentes ratifican el derecho que las armas revolucionarias conquistan, la potestad de deponer los príncipes, de variar el curso de la sucesion hereditaria y de elegir monarcas residirá en ellas; pero considérese que la mutabilidad de los humanos destinos y las vicisitudes de la historia aconsejan suma prudencia en la emision de fundamentales juicios.

En buen hora el derecho moderno que nosotros acatamos, y al que hemos rendido la más ferviente adhesion en la primera época de nuestra vida; en buen hora este contínuo tejido del lienzo de la historia, alguna vez irregular y obligado á destejerse; en buen hora, en fin, todo lo que

---

absteniéndonos de dirigirle una censura más. La rivalidad de otras órdenes religiosas y áun del clero en general, la rivalidad de las universidades, la animadversion al papado, con el que vive en estrecha alianza, y otras no ménos poderosas causas oscurecen su mérito, que se prueba con solo decir que el Estado que dejase á los jesuitas la misma libertad que á los demas ciudadanos, acabaría por ceder á la presion que ejerciesen, presion que sólo es posible cuando singulares dotes, singular talento de ciencia y talento de vida la hacen necesaria. Concretándonos ahora al objeto de esta nota, recordamos que el P. Aquaviva, uno de los primeros generales de la Compañía, mandó, por la autoridad que le daba su cargo y bajo las penas que podia imponer, que «ningun jesuita, ni pública ni privadamente, se atreviese á enseñar, ni decir que sea lícito á álguien, quien quiera que sea, dar muerte á los reyes, ni á los príncipes, ni maquinar cosa alguna contra sus personas poniendo por pretesto la tiranía».

(1) El ejemplo más notable es el de Napoleon I, excomulgado primero y considerado despues por Pio VII. Es curioso el estudio que sobre esto ha publicado en 1868 el conde D'Haussenville, titulado *L'Eglise et le premier empire*.

se realiza, todo lo que se progresa, siempre que se acepten estas conclusiones; que elegido un monarca, y rigiendo los destinos de un pueblo, sea en virtud de absoluto ó constitucional derecho, el atentado contra él su sucesor ó su familia será un atentado gravísimo, que no es lícito al jurisconsulto, ni al crítico, ni al moralista, ni al teólogo, ni al político, excusar de ningun modo; que no es lícito tampoco castigar sino con la más grave pena. Si un dia una monarquía sucumbe, si otra monarquía la reemplaza, subsiste la afirmacion; si es reemplazada por el imperio, por la república ó por la dictadura, miéntras al amparo de ella se gocen los derechos civiles, aunque estén en suspenso los políticos, miéntras al amparo de ella viva la sociedad en el órden propio de su progresiva naturaleza, el atentado al rey, al emperador, al presidente ó jefe del Estado ó al dictador, serán atentados de lesa majestad; deberán llevar este nombre y deben ser castigados en justa reparacion y en prueba de la inviolabilidad con que debe revestirse la persona que une á su nombre la única y superior autoridad de un pueblo.

CAPITULO II.

Exposicion legal de los delitos de lesa majestad, y penas que tienen señaladas.

Pena de reclusion perpétua á muerte tiene el regicidio consumado (1).

Los Códigos han señalado la pena de muerte á este delito, y en verdad que ó esa pena dejaba de constar en el Código, ó en ningun caso, ni por ningun delito era tan merecidamente aplicada.

Con la de reclusion temporal á muerte, se castiga el regicidio en un monarca extranjero, perpretándose en nuestro país el delito.

Con la pena de cadena perpétua á muerte se castigan los delitos graves de traicion, los delitos graves tambien contra la forma de gobierno, los de rebelion cometidos por los caudillos principales (2), los de parricidio y asesinato.

Las principales diferencias observadas en el desarrollo del derecho penal, comparativamente á nuestro Código, consisten en que la mayor parte de los Códigos extranjeros señalan la pena de muerte con exclusion de toda otra. El Código napoleónico reformado señalaba las penas del parricidio para el delito de lesa majestad (3); el no reformado, las penas de muerte y exposicion pública en su más infamante grado (4).

Nuestro Código de 1822, no sólo castigaba con la pena de muerte el regicidio, sino la conspiracion directa para herir, prender ó maltrar de obra al rey (5), extendiéndose la pena á los mismos delitos contra la reina, príncipe de Astúrias ó inmediato sucesor de la corona.

La perpetuidad de la reclusion y la de cualquiera otra pena han sido

---

(1) Art. 157.
(3) Art. 245.
(3) Cód. fran., art. 86.
(4) Art. 120. Cód. nap.
(5) Art. 219 del Cód. de 1822.

objeto de crítica en los criminalistas llamados humanitarios, y si la perpetuidad no ha llegado á proscribirse, la pena de muerte es de fácil proscripcion, principalmente considerando que una teoría muy seguida y acreditada niega el derecho de imponerla (1).

Cualquiera que sea el resultado de esta lucha, cualquiera que sea la resolucion del problema, en el que renunciamos á entrar, siempre será cierto que la pena mayor, la más ejemplar y grave que exista en un código, debe ser aplicada al regicidio.

La ley falta á su sistema en la pena de este delito.

El delito frustrado que, segun regla general (2), debe penarse con la inmediatamente inferior á la señalada por la ley para el delito consumado y la tentativa con la inferior en dos grados á la consumacion (3), tienen igual penalidad, en este caso, como si el Código quisiese inferir que la capitalidad de la pena, siendo poco para castigar este delito y no pudiendo ser agravada dentro del sistema que rige, debia serlo faltando á esas generales reglas de aplicacion.

La misma gravedad resalta en las disposiciones que penan el atentado contra el inmediato sucesor de la corona ó el regente del reino, como si fuese contra el mismo monarca, sin que haya otra diferencia que la penalidad inferior en los estados de conspiracion y proposicion (4).

Dos cuestiones se ofrecen y reclaman especial estudio en la exposicion de esta doctrina penal: primera, que siendo el regente del reino, ó pudiendo serlo persona que no pertenezca á la familia real, se llama lesa majestad al atentado contra él cometido, y se le pone en la misma línea que el cometido contra el monarca (5).

El regente puede ser y era cuando se promulgó el Código, represen-

---

(1) Son muchas las obras que desde Beccaria se han escrito conducentes á demostrar que debia abolirse esta pena, y muchas tambien las que han procurado demostrar la justicia y conveniencia de su conservacion. Por no citar las de otros países, recordaremos en España una muy juiciosa del Sr. Perez de Molina y otra del Sr. Silvela, varios discursos y memorias.

(2) Art. 66 y 3.

(3) Art. 67.

(4) La conspiracion se pena con la prision mayor en sus grados medio y máximo, y la proposicion con prision correccional en su grado máximo á mayor en su grado mínimo; y viendo el atentado contra el rey, la conspiracion se pena con reclusion temporal y la proposicion con prision mayor.—Arts. 163 y 158.

(5) El Tribunal Supremo, por sentencia de 26 de Julio de 1871, no publicada en la *Gaceta*, contiene esta doctrina, no definiendo el atentado á que nos referimos, sino el atentado á que se refiere el cap. II del tít. I, lib. II del Código. (Véase á PANTOJA, *Sentencias del Tribunal Supremo en materia criminal*, tom. III.)

tante de una institucion creada por las Córtes, y la persona que ejercia esta magistratura superior, un diputado á quien se exaltó á la regencia. ¿Será la persona ó la institucion, es la cualidad de poder ejecutivo ó la de institucion monárquica lo que determina la majestad? Ciertamente es el poder ejecutivo, y tiene la majestad objeto de estos atentados cualquiera persona que lo ejerce.

Así el rey, como el regente, como el presidente de una república, son objeto de lesa majestad; así la majestad que en otro tiempo era propia del pueblo, más tarde de los reyes absolutos y luego de las Córtes (1), ha llegado á serlo de la persona que ejerza el poder ejecutivo. A esta persona puede justamente aplicarse lo que Rousseau, decia sobre el monarca. «Al contrario de otras administraciones, en que un ser colectivo representa un individuo, en esta un individuo representa un ser colectivo; de suerte que la unidad moral constituida por el príncipe, es al mismo tiempo unidad física, en la cual todas las facultades que la ley reune en la otra con tanta intension, se encuentran aquí naturalmente reunidas» (2).

En efecto; el poder judicial es una individualidad colectiva; el poder legislativo otra: sólo el poder ejecutivo suele residir en uno solo, y cuando se le divide, cuando lo forman más personas, elígese una á la que la presidencia da el carácter de unidad, de personalidad.

¿Es á esta persona, ahora bien, ó es á todo el poder ejecutivo al que debemos considerar revestido de la majestad objeto de estos delitos?

En nuestra opinion, es todo el poder, y la circunstancia de que falte el nombre, de que se haya proscrito la palabra majestad en estos poderes, no implica para que permanezca el concepto.

Las palabras pasan por más vicisitudes en su significacion, que las instituciones en su accion política.

Las palabras majestad y lesa majestad, han pasado por las mismas ó análogas vicisitudes que la de traicion (3), que pudo merecernos las ob-

---

(1) Las Córtes de Cádiz que abrazaban la plenitud de los dos poderes, se dieron á sí mismas el tratamiento de majestad.

(2) ROUSSEAU, *Du contrat social*, tom. I, pág. 53, ed. Touquet.

(3) «Para la causa de la humanidad y de la filosofía hubiera sido de desear que esa palabra (lesa majestad) no se hubiere inventado nunca. Es tanto lo que se ha abusado de ella, tanto lo que se ha hecho padecer por sus aplicaciones rectas y traslacitivas, que es menester no usarla hoy sino con una aplicacion y un cuidado extremos, para que no caiga sobre lo que ella signifique la prevencion desfavorable de que la han rodeado tantos siglos de una tiranía suspicaz y bárbara». PACHECO, *Cód.*, *etc.*, tomo II, pág. 116.

servaciones en otra parte hechas; pero el concepto de majestad no ha variado, no varía en lo que de sustancial contiene y tan levantado es á los ojos de los que creen que es aplicable á los monarcas de derecho divino, como á los monarcas del sistema parlamentario, como á los que despojan á la monarquía de ese dón, para revestir á la unidad popular con ella (1).

El único progreso realizado en el derecho penal, y es ciertamente grande, el que más consideracion ofrece, despues de la abolicion del tormento en la legislacion penal de los últimos siglos, consiste en que el delito de lesa majestad ha sido claramente definido, que no se le confunde con el de lesa veneracion (2), ni le son aplicables aquellos innumerables casos de las leyes Romanas (3), que con tanta acritud censuraba en

(1) Majestatis crimen illud est quod adversus populum Romanum vel adversus securitatem ejus comititur. Ley 1, *Jul. majest.*

(2) «De aquí, dice Goyena, despues de recordar la ley de los emperadores Arcadio y Honorio, haciendo caso de majestad el atentado contra los consejeros, senadores, etc., declarando infames á los que se atreviesen á interceder por los reos, etc., de aquí que los intérpretes del Derecho Romano distinguieron entre el crímen de lesa majestad y el de lesa traicion: al primero le hacen sinónimo de *perduction* y es el que ataca la seguridad del príncipe ó del Estado, el que segun la ley III, tít. II, pár. 7.° se hace contra la persona del rey ó contra la procomunal de toda la tierra.» *Cod. com. y conc.*

(3) Proximum sacrilegio crimen est quod majestatis dicitur... adverssus populum Rom. ved adversus securetalem ejus commitilitur; quo tenetur is cujus opera dolo malo consilium initum erit, quo obsides in jussu principis interciderent, quo armati homines cum telis, lapidibus ve in urbe sint, convenerant ut adversus rempublicam locave occupentur vel templa quove cætus conventusve fiat hominesve ad seditionem conducentur... quo quis magistratus populi Romani quive imperium potestatemve habet occidatur; quove quis contra republicam arma ferat, quive hostibus populi Romani nuntium literasve miserist, signumve dederit ficeritve dolo malo, quo hortes populi Rom. consilio jubentur adversus rempublicam, quive millites solicitarit, concitaveritue, quo seditio tumultusve adversus rempublicam fiat. Quive de provincia cum ei sucessum esset non discessit aut qui exercitum deseruit vel privatus ad hortes perfugit, quive sciens falsum conscripsit vel recitaverit in tabulis publicis nan et hoc capite primo lege majestatis enumeratur... Hoc crimine liberatus est á Senatu qui statuas imperatoris reprobatus conflaverit... Qui statuas aut imagines imperatores yam consecratas conflaverint aliud ve quid simile admiserit... Hot tamen crimen a judicibus non in ni occasionem ob principalis majestatis venerationem habendum est sed in veritate, et *ante quid fecerit et an cogitaverit et an sanæ mentis fuerit*... Famosi... milites... servi quoque... etiam mulieres ad accusationem admituntur et audiuntur, etc. *Jul. majest.* Todavia son más severas las disposiciones del lib. IX, tít. VIII del Código Repet. Prel. Para el estudio detenido de estos crímenes, segun el Derecho Romano, pueden consultarse las obras que hemos cita-

sus anales Tácito y con tanta severidad han sido recordados por los escritores del siglo pasado, especialmente por los alemanes, á quienes se debe el primer impulso de reforma en esta penalidad, como á las revoluciones de Inglaterra y Francia los primeros ejemplos de inaudito desprecio de ellas (1). La otra cuestion que se ofrece es la penalidad en la conspiracion y en la proposicion designadas aquí, como en los delitos de traicion que hemos anteriormente expuesto.

Incidentalmente hemos dado la significacion genuina de la palabra conspiracion, no aplicable á una persona sola; pero tratándose del significado que en el Código puede tener, es preferible definirla y definir la proposicion con sus propias palabras.

Dice este, que la conspiracion existe cuando dos ó más personas se conciertan para la ejecucion del delito y resuelven el ejecutarlo; proposicion, cuando el que ha resuelto cometer un delito, propone su ejecucion á otra ú otras personas (2).

Concertarse para la ejecucion del delito y resolver ejecutarlo, revela el estado del delito, considerado tan sólo en el ánimo de los delincuentes. ¿Es penáble, ahora bien, un estado del ánimo? ¿Será penable, asimismo, el acto de proponer la ejecucion á otra ú otras personas?... En nuestro concepto, la conspiracion y la proposicion en estos delitos son justamente penables.

Concertarse para la ejecucion del regicidio, dar el primer paso en el crímen, paso que conduce á él directamente, es ser criminal. Si una persona tuviera conocimiento de que otras se habian concertado para atentar á su propiedad y no pensare defenderla, sería un imprudente adandonado; si la sociedad, si la ley, si el ministerio de vigilancia descubren la conspiracion y la dejan impune; si peligrando el órden público no se removiere el peligro, se cometeria un acto de culpable negligencia. Quien intente con especiosas teorías contradecir esta conducta, observe

---

do en el capítulo sobre los delitos de traicion, y las de GUNDLING GERSTER, H. VAN ADRICHEM, HAUBOL, del siglo pasado, y las de GRÜNEBUCH, WINTER, STEINMETS, VAN RIEMSDICK, BRUGMANS, etc., enumeradas por Nipels. La que ántes de ahora hemos citads de VEISKE, es tambien utilísima.

(1) Las antiguas Ordenanzas de Francia trascribian casi íntegramente la enumeracion de los delitos. Las penas para los delincuentes eran tan horribles, que no bastaba el atenazarles vivos con tenazas de hierro encendido, echar plomo derretido en las llagas y en seguida arrastrarlos por cuatro caballos que los descuartizaban, no obstante cuyos precedentes penales llegaron á ser decapitados ó asesinados algunos de sus reyes.

(2) Art. 4.º

si la conciencia de hombres honrados permitiria, á poder evitarlo, este peligro.

Pues bien; la ley no tiene otro medio de evitar la conspiracion, que castigarla; todo esfuerzo, toda vigilancia podrian ser inútiles, y un interés tan sagrado como el de la vida del jefe de un Estado ó monarca, merece especiales garantías en la ley penal.

A esto se debe el fenómeno jurídico, á esto el hecho de que en las legislaciones antiguas hubiese tan horribles y escandalosas disposiciones penales.

Sabido es, y ya hemos citado la ley (1), que en Roma los delitos de lesa majestad se extendian hasta el hecho de cambiar de traje ó vestirse en presencia de las imágenes del César, llevar anillos ó monedas con retrato del César en lugares inmundos ó lupanares (2), afligirse cuando se era pariente por la suerte de uno de estos criminales, escribir, hacer algo, en fin, que desdijere del respeto debido al César, pensar, soñar que se habia ejecutado algo contra el César; como si el sueño reprodujese pasados ó anunciase futuros pensamientos de criminalidad (3).

Más tarde, en Alemania, el emperador Enrique VII, estableció como regla penal, *Const. ad reprimendum,* que no se atendiese á ninguna jurídica en los delitos de lesa majestad, debiendo castigarlos de la manera más cruel, é incluir entre ellos las acciones que en otro órden no constituyen delito. En Inglaterra eran delitos de esta clase, cualesquiera vaticinios de la muerte del monarca, el silencio de una jóven solicitada por el rey, si no le declaraba que habia tenido la desgracia de perder su virginidad antes de dar al rey su mano, y otros de la misma ó parecida naturaleza (4).

---

(1) Ademas de la ley existian infinidad de disposiciones penales que se citan por SUETONIO en su *Historia de los doce Césares, Valerio Máximo, Tac. Ann.*—V. SIGONIO. *De judicis,* lib. II, 29.

(2) «On en vint au point de faire un crime capital d'avoir battu un sclave ou changé de vêtement devant la statue d'Auguste, d'avoir été au bain ou dans un lieu de débauche avec un portrait d'Auguste sur un anneau ou sur une piece de monnaie, d'avoir osé blâmér une seule de ses paroles ou de ses actions. On fit mourir un citoyen que s'était laisse rendre des honneuré dans sa colonie le même jour qu'on en avait rendus autrefois á Auguste, etc.»—SUETON., *Hist. trad. de la Harpe,* lib. LVIII.

(3) PLUTARCO, *Vida de Dionisio de Siracusa.*

(4) BLACKSTONE, *Código criminal,* cap. IX.—Estatutos 5, 13 y 27 de la reina Isabel: 3 de Jacobo I; 2 de la reina María; 8, 9, 13 y 14 de Guillermo III; 7 de la reina Ana, y 15 y 16 de Jorge II, etc., segun FILANGIERI, tom. V de la segunda edicion francesa.

En Francia «la voluntad de cometer un delito de lesa majestad, aunque no fuese seguida de ningun acto y se manifestase cuando ya no existiese, era penable como si el delito se hubiese absolutamente consumado» (1). Refiérese de un gentil-hombre, que estando enfermo de muerte se confesó de haber tenido en cierta época de su vida el pensamiento de matar á Enrique III; el confesor dió parte, y como salvase de la enfermedad, fue condenado á muerte y ejecutado en París. Refiérese tambien que un vicario de Saint-Nicolas des Champs fué ahorcado por decreto de 11 de Noviembre de 1595, por haber dicho que aún se encontraria algun hombre de bien como Jacobo Clemente para matar á Enrique IV, y que si no lo habia, lo haria él mismo (2). El confesor de aquel gentil-hombre y el delator del vicario merecian á los ojos de la ley la consideracion de hombres que cumplen con un deber ineludible, y cuya falta de cumplimiento era penable, tan penable como el mismo delito (3).

Esta jurisprudencia, comun á todos los pueblos de la civilizacion europea, por absurda, por inmoral que sea, es un hecho, que si con justicia se ha impugnado convenientemente para que desapareciera, luego que totalmente ha desaparecido merece un especial exámen. Cualquier hecho, por bárbaro que sea, cualquiera ley, por injusta que parezca, si ha sido comentada por juristas eminentes que ninguna oposicion han mostrado á ella, deberá merecer algun respeto. Pero ¿cuál ha de ser, por parte nuestra, por nosotros, apologistas del principio de lenidad en las penas y de simplicacion y disminucion de los delitos, especialmente cuando pueden ser políticos?

---

(1) DOMAT, *Suplemento al derecho público,* lib. III, tít. II.—En Barcelona fué publicada hace ya bastantes años una traduccion de los trabajos de derecho criminal de Domat.

(2) FILANGIERI, Ob. cit. añade: «Los jurisconsultos franceses pretendieron justificar esta ley alegando su conformidad con la del derecho romano, que dice: «Eadem severitate voluntatem sceleris qua effectum in reos *læsæ majestatis* jura »puniri voluerunt» (5.ª cod. ad. Jul. Maj.) Pero están en un error, porque la ley entiende aquí por las palabras *voluntatem sceleris* no un simple pensamiento, sino la intencion seguida del acto y no enteramente ejecutada».

No extrañaremos ya la persecucion que mereció en París el libro de nuestro Mariana, que en la doctrina contra el tirano se expresó casi en los mismos términos que el vicario de San Nicolás.

(3) El ilustre glosador del Derecho Romano, Dionisio Godofredo, asegura que todos los jurisconsultos están (en su tiempo) conformes con que es penable tener noticia de un pensamiento ó de una conspiracion para el delito de lesa majestad y no revelarlo. Farinacio dice lo mismo, y Filangieri refiere varios ejemplos de estos castigos. En nuestro Código ha existido como delito la no revelacion en estos delitos.

Debemos limitarnos á considerar justificada la penalidad de la conspiracion y la proposicion, como transicion entre la jurisprudencia antigua y la jurisprudencia del porvenir (1), que no podrán, sin faltar á altas razones de pública conveniencia, proscribirla de la ley penal.

Delito de lesa majestad es tambien el acto de matar al inmediato sucesor de la corona ó al regente del reino (2), ó al consorte del rey (3), y ciertamente que con razon se extiende la significacion del delito.

En Roma era lesa majestad el atentado contra los senadores ó magistrados (4); en Alemania el que se cometiere contra los príncipes y duques electorales, y en general ha sido siempre delito de esta especie cualquier atentado contra la soberanía, sea del pueblo, como en la antigua república, sea del trono y de los brazos de la monarquía.

Ahora se limita al monarca, al inmediato sucesor ó al regente.

1.° Al monarca porque en él residen las superiores facultades, él sanciona las leyes y las promulga (5), ó en él reside la potestad de hacerlas ejecutar (6), siendo ademas quien por nombrar los ministros, disponer de las fuerzas y declarar la guerra, hacer y ratificar la paz y las demas facultades altísimas (7) que lleva consigo la monarquía, absorbe la representacion del poder ejecutivo.

2.° Al sucesor inmediato, porque la monarquía es hereditaria (8), y esta propiedad sustancial de la institucion, hace tan grave el atentado cometido contra el monarca como el que se cometa contra su sucesor.

La monarquía hereditaria se basaba en el derecho antiguo, en la misma constitucion civil de las sociedades: el sucesor en el trono se regia como

---

(1) Pacheco se detiene á examinar el concepto de conspiracion y proposicion, tanto en el comentario del artículo 4.° del Código, como en los respectivos á los delitos de traicion, en donde la conspiracion y la proposicion existen.

(2) Art. 163.

(3) Art. 164.

(4) Quia partes corporis nostri sunt.

(5) «La promulgacion es la voz del legislador que proclama un precepto soberano y exige su obediencia á los súbditos; es la publicacion solemne de su voluntad que no puede ser cumplida miéntras no llege á noticia de todos... La promulgacion es el primer acto del poder encargado de la ejecucion de las leyes». COLMEIRO, *Derecho adm.*, tom. 1, pág. 76.

(6) Art. 69, Const. 1869; 43, Const. 1845; 170, Const. 1812, y 45, Const. 1837.

(7) Artículos 68, 70, 71, 72, 73 y 75 de la Const. 1869; arts. 45, 46 y 47 de la Const. de 1837; 43, 44 y 45 de la Const. de 1845. En el derecho político no constitucional, el rey reune la plenitud de poderes y facultades, porque es innecesario citar disposicion alguna.

(8) Art. 77, Const. 1869; 50, Const. 1845; 51, Const. 1837.

la institucion de heredero, por la facultad de trasmision de derechos, y así entendia con el nombre de *derechos á la corona*, que hemos visto invocar por los régios pretendientes (1), y que todavía hoy se invocan por los que aceptan el régimen contitucional (2). Posteriormente la monarquía hereditaria se ha basado en la misma ley fundamental; la propiedad de hereditaria era inherente á la institucion monárquica, y las constituciones en donde se ha sostenido este principio, no sólo podian apoyarlo en una experiencia larga y dilatada de las ventajas que esta institucion tiene sobre la electiva, sino que han creido, como un político experimentado, que para sostenerse un monarca hereditario le basta no traspasar los límites que sus antepasados trazaran y contemporizar con la época; porque aunque no esté dotado de una capacidad comunmente necesaria, sabrá sostenerse en su trono, á ménos que una fuerza irresistible y extraña á toda prevision le haga sucumbir; y áun en este caso, aunque haya perdido su trono, al menor contratiempo que el monarca intruso experimente le permitirá fácilmente recobrarlo (3). El consor-

---

(1) Por no hacer comprobacion con otros, cumple á nuestro intento citar el más grave documento publicado en nuestro país.

«Yo Cárlos María Isidro de Borbon y Borbon, infante de España. Hallándome bien convencido de los *legítimos derechos* que me asisten á la corona de Españal siempre que sobreviviendo á V. M. no deje un hijo varon, etc.—Informado detenidamente y convencido despues de una profunda meditacion de mis *indisputables derechos* á la corona de España, etc.—(Protesta de 29 de Abril de 1833 y manifiesto de 25 de Octubre del mismo año.) En este manifiesto decia tambien el Pretendiente: «Se exploró mi voluntad en cuanto á si reconoceria la sucesion al trono de mi augusta sobrina, su hija primogénita. Contesté atenta y respetuosamente, que mi conciencia y honor no me lo permitian, ni el dejar de sostener unos *derechos tan legítimos que Dios me concedió cuando fué su santa voluntad que naciese.*»

(2) La reina Isabel dió una prueba cuando abdicó en su hijo. En nuestro concepto la abdicacion no es legal. Los que crean subsistente la Constitucion de 1845, deben saber que por el caso 4.° del art. 46, se necesita una ley especial para abdicar en el inmediato sucesor. Tampoco ha sido legal la abdicacion de D. Amadeo, porque segun el caso 7.° del art. 74 de la Constitucion de 1869, era precisa esta ley que no se votó ni se promulgó.

(3) MAQUIAVELO, *El Príncipe,* cap. II.—Aunque tan diferente la monarquía de nuestra edad de las que Maquiavelo conoció, son muy oportunas esas observaciones. Para el efecto de sostenerse en el trono, no varía la inviolabilidad que en el derecho divino se atribuye á Dios y en el constitucional se garantiza por la Constitucion, que declara inviolables los reyes y responsables á los ministros. Maquiavelo añade: «Un príncipe hereditario tiene ménos motivos y se encuentra mucho ménos en el caso de desagradar á sus súbditos; por eso mismo es mucho

te (1) del monarca goza de igual prerogativa en la ley penal.

3.° Al regente, porque la monarquía, siendo una institucion necesariamente personal, no existe sin monarca ó regente. Cuando no hay monarca en una monarquía, existe regencia; y cuando hay monarca y éste no ha alcanzado la mayoría de edad, la regencia hace sus veces. Como la personalidad de un menor, se constituye por él y su curador; siendo ambos necesarios y ambos una misma personalidad, así el monarca como el regente.

Privar al rey de su libertad personal ú obligarle con violencia ó intimidaciones graves á ejecutar un acto contra su voluntad, causarle lesiones que no merezcan la calificacion de regicidio frustrado ó tentativa de regicidio, delitos son estos de lesa majestad tambien, que se castigan con la pena de reclusion temporal ó reclusion perpétua.

Lo actos de que trata este artículo (2) no son extraños en la política; y ministro hemos conocido, al que fundada ó infundadamente se le acusó de haber violentado al monarca, aunque no se le hubiere obligado á ejecutar el acto objeto de la violencia.

Grandemente difieren la privacion de la libertad, la violencia é intimidacion graves y el acto de causar lesiones (3). Lo primero es ordinariamente, ó cuando ocurra lo será, acto puramente político, acto que obedecerá á un plan, que seguirá á una conspiracion urdida en los mismos alcázares; lo segundo es un delito repugnante. Causar lesiones al monarca, ¿qué puede justificarlo? ¿qué puede excusarlo? ¿es por ventura un acto de personal venganza en el órden político? Su inviolabilidad le resguarda. ¿No es político, sino personal el resentimiento? Seguramente el caso es improbable; y si por imprudencia del monarca se hubiese hecho acreedor, si por haberse confundido con los aventureros vulgares se hubiese puesto en el caso de merecer la lesion, en vano el artículo del Có-

---

más estimado, y á ménos que vicios ó defectos de gran trascendencia no le acarreen el ódio, lo natural es que sus súbditos le tengan predileccion».—*Ibid.*: «Dans les monarchies hereditaires, il est juste que l'attentat contre la vie du roi, ou contre la vie de l'héritier du trône soit puni de la même manière; l'une est associeé á la souveraineté, et l'autre est destinee a l'exercer. Ils doivent donc jouir du même respect que la loi prescrit pour celui qui est sur le trône».—FILANGIERI, tom. v, pág. 33.

(1) Art. 164 del Código.

(2) Art. 179.

(3) Las lesiones han de ser graves, y así se reputan las que producen inutilidad para el trabajo, pérdida de un miembro principal ó un ojo, enfermedad, etc., segun los artículos 430 y 431.

digo existe; sus consejeros se guardarian bien de promover una acusacion que era en descrédito del monarca.

Injuriar ó amenazar al rey en su presencia, ó invadir violentamente su morada, es tambien delito de lesa majestad. La expresion proferida, ó accion ejecutada en deshonra, descrédito ó menosprecio de una persona, la imputacion de un delito que no permite accion penal pública, la de un vicio ó falta de moralidad, hé aquí lo que, segun el Código (1), debe considerarse como injuria penable, y este valor y sentido tendrá la palabra injuriar aplicada al monarca. La injuria es distinta de la amenaza (2); y ambas, al verificarse en presencia del monarca mismo, ademas de faltar á todo respecto, á toda consideracion que le es debida, suponen una perversion de espíritu ó un valor criminal digno de ser reprimido.

La invasion violenta en la morada del rey es tambien grave delito. En la morada de una persona cualquiera seria criminal este acto, y con mayor y más justa razon en la morada de un monarca. Recuérdese que las monarquías han gozado tan gran prestigio, y su autoridad ha sido tan respetada, precisamente porque al brillo de la institucion se unia una veneracion profunda que solia tributarse al monarca.

Hay distancia grande entre la injuria ó la amenaza, en presencia del mismo rey y la que en su ausencia se hace. Ninguna es castigable si no se hiciese por escrito y con publicidad. Lo que tratándose de personas regidas por fuero real ú ordinario constituye una circunstancia de agravacion, aquí constituye el delito mismo.

Nada significa, no obstante, esta diferencia; el Código es sumamente benigno en la designacion de estas penas. Parece que sólo existen por existir, que sólo hay delitos de lesa majestad porque ha parecido anómalo suprimirlos. Si el sistema de nuestra legislacion fuese ménos suave, estos delitos serian penados igualmente cuando contra el monarca se dirigian y eran de lesa majestad, como cuando se dirigiesen contra otra persona cualquiera.

Sea digna de encomio la benignidad, sea plausible siempre; pero si se aminorase una sola pena de este capítulo, rebajaríase hasta el estatuto personal la institucion regia, pondríase al nivel y altura de cualquiera la excelsa persona de un monarca que rigiese los destinos de un pais ó de un jefe, de una persona que, asumiendo el poder ejecutivo, deberia ser considerado como superior, única y suprema.

---

(1) Art. 471 y 472.
(2) Art. 507.

CAPÍTULO III

Delitos contra las Córtes.

Los delitos de lesa majestad, los cometidos contra el derecho de gentes, los que comprometen la paz del Estado y los de traicion, pueden salir del órden político y entrar en el órden de la criminalidad comun; pero los cometidos contra las Córtes son forzosamente políticos.

Si hubiera de formarse un Código penal de delitos exclusivamente políticos, siendo las Córtes el objeto de más relieve ó el punto más culminánte del horizonte político, la delincuencia que contra las Córtes se cometiese ocuparia el lugar preferente.

La division de los poderes, preciado fruto de las revoluciones modernas, ha hecho del poder legislativo un portentoso órgano de la inteligencia, la razon y la voluntad públicas.

Discútase en buena hora la ilegitimidad de las revoluciones; dispútese el principio de soberanía; dígase que la voluntad general no es ni puede ser la ley; demuéstrese que el derecho político moderno descansa en bases de sofística doctrina; todo esto probará la superioridad de ingenio, *e pur si muove*, y sin embargo el parlamentarismo será el gobierno del siglo, la doctrina política del siglo, la escuela grave y sesuda de políticos pensadores. Aristóteles estudiaba la política de todos los pueblos conocidos y no daba la fórmula de buen gobierno. Polibio y Ciceron la estudiaban tambien, y desde entonces acá sólo hemos conocido como verdaderamente aceptable el sistema parlamentario.

Desde Montesquieu es Inglaterra el modelo; desde la revolucion legal producida por la Asamblea de 1789 en Francia, la Europa se ha hecho constitucional, parlamentaria. ¿Qué importa que el Parlamento sea una institucion apénas nacida y ya desautorizada? ¿Qué importan esos fenómenos ó esos síntomas de descomposicion moderna que revelan la vejez, y ese vigor de hace treinta ó cuarenta años que revelaba la juventud? ¿Qué

importa, en fin, el repetido ejemplo de que las Córtes no resuelvan problema alguno político, especialmente en nuestro país, en donde una asamblea constituyente es un ropaje, un envoltorio con que se cubre la desnudez de un acto de fuerza de una revolucion armada?

Lo cierto, lo evidente es que no hay otro norte ni guia, que el derecho político moderno no conoce otro modo de legislar que el de la institucion de las Córtes. Un genio nacido para legislar al mundo no legislará si no le invisten con la toga de representante, y un representante no legislará si no forma parte de una obediente y dócil mayoría.

Hé aquí el sistema, y líbrenos Dios de impugnarlo ni con esta ni con otra ocasion más oportuna, miéntras algo mejor no se conozca.

Estudiemos los delitos que pueden cometerse contra las Córtes, y observemos con prévia reflexion que si en la pluralidad ó casi totalidad de casos es indeterminada la persona sujeto de criminalidad, en estos delitos el Código señala en primer lugar y determina quiénes pueden ser los criminales.

«Los individuos de la famila real, los ministros, las autoridades y demas funcionarios militares ó civiles que cuando vacare la corona, ó el rey se imposibilitare de cualquier modo para el gobierno del Estado impidiesen á las Córtes reunirse ó coartaren su derecho para nombrar tutor al rey menor ó para elegir la regencia del reino, ó no obedecieren á la regencia despues de haber ésta prestado ante las Córtes juramento de guardar la Constitucion y las leyes» éstos serán los más caracterizados delincuentes contra las Córtes.

¿Es posible que los individuos de la familia del rey impidan á las Córtes reunirse? ¿Qué autoridad tienen para impedirlo, qué mandato de esta índole puede emanar de su voluntad, qué facultades tiene dentro de la Constitucion ningun individuo de la familia regia para impedir la reunion de las Córtes, ó de qué fuerzas puede legalmente disponer para aplicarlas al acto que es objeto esta disposicion penal? Y si carece de facultades, ¿no es cierto que la usurpacion de ellas sería el verdadero delito? ¿no es cierto que infringiria la Constitucion, que contrariaría el espírituy letra del art. 44 de la Constitucion, que ordena la *reunion necesaria* luégo que vaque la corona ó se imposibilite el rey para el gobierno del Estado?

Si la reunion es *necesaria*, ¿quién puede impedirla? Quien haga uso de la fuerza y al cual pueda contestarse aquel elocuente mensaje de Mirabeau: «Decid á vuestro señor que no saldremos de aquí sino por la fuerza de las bayonetas.» Para impedir la reunion es necesario emplear fuerza, intimidacion ó amenaza á los diputados y senadores, y esto tiene penali-

dad especial cuando es á uno solo (1); para emplear fuerza capaz de evitar la reunion de Córtes es necesaria una dictadura, una imposicion que anule toda ley, todo derecho desde que se constituye, y libremente pueda legislar.

Compréndase la dificultad del caso para que pueda ser registrado algun dia en los anales de la penalidad.

Como los individuos de la familia del rey, pueden los ministros, las autoridades civiles ó militares impedir la reunion necesaria de las Córtes; y en cuanto á los ministros, es asunto más fácil, porque al vacar la corona tienen más facultades y medios de imponerse que los individuos de la familia del rey.

Recientemente ha vacado la corona de España, y se ha suprimido la monarquía, en vez de nombrarse y constituirse la regencia. La Europa entera ha llamado ilegal este acto, diciendo que es un hecho y no un derecho la resolucion tomada por las Córtes, y sin embargo las Córtes han cuidado poco de reconocer la trascendencia de estas declaraciones. ¿Quién exige, ni cómo se exige la responsabilidad á los ministros si las Córtes mismas, el poder inviolable por excelencia en nuestro moderno derecho, comete una infraccion notoria de la ley fundamental, patrocinando una resolucion ó acuerdo ministerial?

¿Quién tampoco á las autoridades, si las autoridades obran por delegacion del poder ministerial? Hénos aquí engolfados, abismados en una cuestion gravísima. Hay delitos contra las Córtes, y las Córtes pueden delinquir, pues que delincuencia es la violacion de la ley fundamental; pero la delincuencia de las Córtes no tiene, no puede tener este nombre, sino el de acto ilegal, funcion ilegal; y el Cuerpo legislativo, ¿puede ser, puede obrar ilegalmente? Quien hace la ley, ¿puede quebrantarla al hacerla?

Dejemos la resolucion de estos problemas á los críticos, dejémosla al tribunal de la historia, si otro tribunal humano no puede conocer de estos hechos para juzgarlos, y desde el punto elevado de la ciencia compadezcamos á esta sociedad febrilmente agitada, tan capaz de legislar como de infringir las leyes, tan dispuesta á las contradicciones y absurdos como á los propósitos más laudables. Continuemos la enumeracion de los delitos.

Incurren tambien en responsabilidad y delinquen contra las Córtes los ministros:

«1.° Cuando el rey no cumpliere con el precepto constitucional de

(1) Art. 174, caso 4.°, Cód.

reunir las Córtes todos los años, convocándolas á más tardar para el dia 1.° de Febrero.

»2.° Cuando el rey no cumpliere con el precepto constitucional de tenerlas reunidas á lo ménos cuatro meses cada año, sin incluir en este tiempo el que invirtieren en su constitucion.» Las Córtes no pueden ser convocadas sino en virtud de decreto que corresponde dar al rey (1); y como deben reunirse todos los años y estar reunidas por lo ménos cuatro meses en cada uno sin contar el tiempo invertido en su constitucion (2), el precepto constitucional se quebranta si esta reunion no se verifica, y de este quebrantamiento son los ministros responsables (3). La fecha en que deben estar convocadas, segun la disposicion penal, es la misma que la Constitucion señala. El delito es ciertamente grave, porque perturba la armonía de los poderes; mejor dicho: hace imposible el funcionamiento del poder legislativo, al cual están encomendados los más altos intereses de la patria y de la justicia.

»3.° Cuando estuviere reunido uno de los Cuerpos colegisladores sin estarlo el otro, excepto el caso en que el Senado se constituya en tribunal,» disposicion que concuerda con los preceptos constitucionales del artículo 38, que expresa la igualdad de facultades en ámbos Cuerpos; del 46, que exige para que un Cuerpo pueda estar reunido que lo esté el otro, y del 49, que hace necesaria la votacion de un proyecto por ámbos para que pueda ser ley. Constituido el Senado en tribunal, forma en union del Congreso, al que compete la acusacion, el más alto Cuerpo del poder judicial. Deja de ser legislativa la accion del Senado para juzgar, y deja de serlo la del Congreso cuando acusa, pues que estas facultades tiene como la de censura que á ámbos le es concedida, y la de interpelacion á que tiene derecho cada uno de sus individuos (4).

»4.° Cuando firmasen real decreto de disolucion de uno ó de ámbos Cuerpos colegisladores que no tenga la convocatoria de las Córtes para dentro de tres meses.» La disolucion del uno impide funcionar al otro, pues que han de estar ámbos reunidos; por lo que si alguno se disolviere (5) aparece detenida, suspensa, la accion del poder legislativo. La disolucion y la convocacion son necesarias, tanto porque en el órden penal

---

(1) Art. 42 Const.
(2) Art. 43.
(3) Art. 87.
(4) Art. 53 Const.
(5) Corresponde al rey convocar las Córtes, suspender y cerrar sus sesiones, y disolver *uno* de los Cuerpos colegisladores, ó ámbos á la vez.—Art. 42.

se sienta, aunque incidentalmente, este principio, cuanto porque concuerda textualmente con el artículo constitucional que lo previene (1), habiendo sólo la limitacion de que miéntras unas Córtes tengan el carácter de constituyentes para reformar la Constitucion no pueden ser disueltas, ni ninguno de los Cuerpos colegisladores.

»5.° Cuando firmasen decreto suspendiendo las Córtes sin consentimiento de éstas más de una vez en cada legislatura.» La Constitucion, en su art. 71, declara que «una sola vez en cada legislatura podrá el rey suspender las Córtes sin consentimiento de éstas.»

Hay momentos en la política moderna de una gravedad insigne; hay circunstancias solemnes en las que el funcionamiento de las Córtes, á donde van á parar, llevados del espíritu de lucha y oposicion sistemática todos los elementos de desórden, hacen prudente la suspension. Hay circunstancias que exigen una libertad de accion completa, omnímoda, en el poder ejecutivo, y entónces la suspension de las Córtes es la medida suprema que puede ser provechosamente utilizada por un gobierno. Pero si esas circunstancias se repiten, si ese gobierno que salva un conflicto se ve amenazado de otro, justo respeto ha de tributarse á las Córtes pidiendo su consentimiento para la suspension; consentimiento cuya peticion así es una valla á los designios dominantes de los gobiernos, como puede ser ocasion de que, creyéndose capaces los Cuerpos colegisladores de resolver cualquiera vital cuestion pendiente, reclamen para sí el derecho de conocer de ella, y el de deliberar y acordar lo que más oportuno y conveniente parezca.

Este es el objeto del precepto constitucional que para garantía de su cumplimiento tiene correlacion en el Código; correlacion natural, porque el Código y la Constitucion no sólo llevan en este caso igual objeto, sino que lo expresan con las mismas, con idénticas palabras.

Hasta aquí los delitos contra las Córtes tienen un delincuente determinado. La familia del rey ó los ministros son los únicos que pueden delinquir en los casos que el Código enumera; casos que robustecen por su sancion penal el principio de armonía entre los poderes legislativo y ejecutivo, limitando ó regulando la accion de éste respecto de las atribuciones y facultades de aquél.

---

(1) En el caso de disolucion de uno ó de ámbos Cuerpos colegisladores, el real decreto contendrá necesariamente la convocatoria de las Córtes para dentro de tres meses.—Art. 72.

CAPITULO IV.

Continuacion del anterior.

Examínense ahora las disposiciones penales que pueden ser aplicadas á los delincuentes de cualquiera posicion, gerarquía ó clase social.

«Los que invadieren violentamente ó con intimidacion el palacio de cualquiera de los Cuerpos colegisladores cuando estén las Córtes reunidas, delinquen tambien contra las Córtes.»

Esta accion justiciable es absolutamente distinta de las que acabamos de examinar. Las que pueden cometer los ministros propenden á herir en sus facultades, en sus atribuciones, á las Córtes. La accion de invadir violentamente con intimacion el palacio en que se reunen, el allanamiento de aquel sagrado recinto, la perturbacion de sus trabajos, de sus tareas, por quien ni áun sin violencia tiene derecho, le está vedado materialmente ese sitio; es un acto grave, gravísimo, que revela el temple varonil y el ánimo resuelto del delincuente.

El Código supone que este delito ha de cometerse por varios; pero indudablemente habrá uno, verdadero motor, iniciador, uno que arrastre á los demas, que deba asumir la responsabilidad de esta criminal empresa.

Quien de acometerla se sienta capaz, si no es un loco ó insensato que sin conocimiento de lo que hace ejecuta un acto de criminalidad vulgar, será una voluntad privilegiada, un carácter impetuoso, enérgico, uno de esos hombres de los que nace en momento oportuno un dictador que se levante sobre todos los poderes. Quien intenta invadir el palacio de las Córtes es porque no ha podido penetrar en él, porque no es dado este privilegio sino al que por condiciones especiales, independientes de su inteligencia y mérito, es favorecido con la investidura de representante. Pues bien: hay en estos momentos de candescencia, hay en estas ocasiones solemnes de desorganizacion ó de reconstitucion de la sociedad política,

hombres que sienten en su alma, que sienten en su cerebro germinar una idea, agitarse un pensamiento de grande, de supremo interes; y si alguno tuviera valor bastante, si alguno, ciego ó deslumbrado por la magnitud de la obra que intenta, no conociese la imposibilidad material de realizarlo por otro medio, invadiria el palacio de la representacion, y á semejanza de aquel justo y sabio precoz de la religion judía (1), expulsaria del templo á los fariseos, á los pseudorepresentantes, diciéndoles: «El palacio de las Córtes es el santuario de la justicia, y vosotros lo haceis cueva de crimiminales ó asamblea de cómplices; el palacio de las Córtes es el cerebro, el poder legal, la conciencia de sagrados propósitos de la nacion, y vosotros le habeis convertido en arma de bastardos intereses.»

Hay que tener en cuenta, y así lo hemos indicado, que el Código, que la disposicion penal no supone el acto criminoso en una persona sino en varias; y siendo varias, la criminalidad tiene carácter distinto. Es posible que esas turbas inquietas, tan temidas en otros tiempos por el Senado y los patricios, esas turbas, que salen del fondo de la sociedad como torbellino impetuoso, resentidas de un acuerdo, de una ley, ó del criterio que la deliberacion de su proyecto haya revelado, intenten mostrar su aversion con un acto de fuerza; y en vez de provocar una batalla, en vez de retar en las calles ó en los campos á la fuerza encargada del sostenimiento del órden político, acudan al palacio de las Córtes y procuren por fuerza, por violencia ó intimidacion penetrar en él, ejerciendo la presion que es consiguiente en el ánimo de los deliberantes.

A corregir mal tamaño, á reprimir voluntad y resolucion tan graves se encamina esta disposicion del Código, que pena el acto que nos ocupa con la relegacion temporal.

Conviene hacer una distincion que el Código omite en éste, aunque no la ha omitido en casos de la misma especie.

La invasion violenta no se hace, bien así como cualquiera demostracion hostil, sin una persona que la promueva, la inicie y acaso la dirija, y á su voz, consejo y ejemplo siguen los que le acompañan.

¿Serán igualmente penables estos diferentes modos de criminalidad? Jamás la plebe romana ni la francesa intentaron arrancar al palacio en que se legislaba una ley sin llevar delante su tribuno, y tanta importancia tuvieron los tribunos que no se puede prescindir de su accion ni en la historia de la República ni en la de la Constitucion civil de Ro-

(1) No parezca irrespetuosa la frase; la divinidad, que todo lo puede, haria ilógico este razonamiento.

ma, (1) ni puede prescindirse de ellos en la historia de las revoluciones modernas, sobre todo las ocurridas en tiempos de gobiernos democráticos. El tribuno es, pues, persona diferentemente responsable de la plebe ó de la muchedumbre que le sigue, y la crítica penal exige que le sea imputada esta mayor responsabilidad.

Con la pena de confinamiento se castiga el acto de promover, dirigir, ó presidir manifestaciones ú otra clase de reuniones al aire libre en los alrededores del Palacio de los Cuerpos colegisladores cuando estén abiertas las Córtes.

La Constitucion, por su art. 55, prohibe la celebracion de estas reuniones ó manifestaciones. El objeto de la prohibicion es el de garantizar la libertad más ámplia y del más profundo respeto á la representacion en Córtes. Una manifestacion ó una reunion á la puerta del Palacio de los Cuerpos colegisladores es un acto eminentemente subversivo de lo que ellas disponen ó van á disponer. Cuando la opinion está alarmada con una ley que se discute, cuando en la política sucede una crísis que interesa á los partidos revolucionarios, las avenidas del Palacio de las Córtes están tomadas por grupos de gentes curiosas y animadas de contrario espíritu é intenciones. La sola presencia de estos grupos revela lo crítico de las circunstancias, ¿qué no revelaria la presencia de una manifestacion, de una reunion en que se pronunciasen discursos acalorados y se excitare y exaltare el ánimo de los concurrentes? ¿Quién puede creerse capaz de contener el fuego encendido, la pasion imperiosa en las masas concurrentes? Este acto es de suma trascendencia. Quien las promueve y quien las dirige no lleva inocentes planes, no intenta hacer una manifestacion pacífica, sino ejercer una presion; y si el número de los concurrentes es grande, si hay entre ellos fuerza bastante para asegurar la impune invasion del palacio y obligar á las Córtes á legislar de un modo deseado por los concurrentes; como el promovedor ó el que preside la manifestacion haya medido esa fuerza y la calcule suficiente, la manifestacion no acaba con el carácter pacífico con que ha comenzado.

A impedir este mal se dirigen la disposicion penal y la constitucional

(1) Hablamos de los tribunos enviados por la plebe ó de los tribunos que la misma plebe reconocia como intérpretes de su pensamiento y voluntad; no hablamos de la institucion del tribunado popular ó potestad tribunicia alcanzada en tiempo de Valerio Máximo. Sobre esta institucion ha disertado con excelente criterio MOMMSEN en su *Hist. Rom.*, de la cual puede consultarse el tomo II, lib. II, cap. XXXVII y siguientes, trad. franc. de 1864.

prohibitiva. La conveniencia de que existan depende de la facilidad con que se producirian estas manifestaciones ó reuniones.

Así como las que se hacen en muestra de agravio contra cualquiera disposicion ó acuerdo de una autoridad local llegan al Palacio ó residencia de esa autoridad, así cuantas se hiciesen en muestras de agravio por ciertas leyes ú obedeciendo al temor de que se votase algun proyecto que estuviera discutiéndose se harian alrededor del palacio de las Córtes.

El Código señala á los que dirigen y promueven, designando á quienes por los discursos que en ellas pronunciaren, impresos que publicaren ó en ellas repartieren por lemas, banderas ú otros signos, deban ser considerados promovedores ó directores.

La concurrencia, tomando parte en estas reuniones, es asimismo penable con la inferior respectivamente á los directores ó promovedores (1). De este modo se considera á los que toman parte como cómplices de sus directores, y no es descaminado este criterio.

Por lo dicho se comprenderá que en modo alguno justificamos el delito que en esta disposicion se pena; pero adviértase que es este uno de los casos en que se sacrifica un principio de justicia á uno de conveniencia. Si el derecho de manifestacion y reunion pacíficas están, como dice la democracia, sobre toda ley, son inalienables, absolutos, etc., ¿por qué se les limita con esta circunstancia de lugar? ¿No está por cima el derecho de la Constitucion misma, que es ley escrita, que es derecho prescriptible? Nosotros, partidarios de las ideas absolutas de la ciencia, creemos que este artículo constitucional y el artículo penal contradicen el derecho de reunion y manifestacion, y creemos conveniente la supresion de lo uno ó de lo otro; y de permanecer el derecho, sea la limitacion de procedencia local de autoridad administrativa; declárese que así como el domicilio del individuo es inviolable, así debe ser el domicilio de la representacion nacional, que es el Palacio de las Córtes; y á la manera que la policía puede y tiene atribuciones para impedir toda manifestacion ó reunion contra una persona á la puerta de su misma casa, puede impedir la reunion y manifestacion á las puertas ó á los alrededores de la Asamblea, como contraria á la libertad y derecho de deliberacion tranquila de que goza este poder del Estado.

Relegacion temporal es la pena designada al delito de penetrar en el palacio de las Córtes, perteneciendo á una fuerza armada y penetrando con el fin de presentar en persona ó colectivamente peticiones á las Cór-

---

(1) 3 y 4, escala núm. 4, art. 92 del Código.

tes (1). La peticion en persona individual ó colectiva hecha á las Córtes es anticonstitucional (2), está prohibida; y perteneciendo á la fuerza armada quien quebranta el precepto, agrava su delito. No perteneciendo á una fuerza armada, los delincuentes son castigados con la pena de confinamiento; siendo uno sólo el delincuente es el delito ménos grave, segun el criterio del Código, y la pena debe ser más leve, por lo que le es designada la de destierro. Estos delitos cometidos por los individuos pertenecientes á una fuerza armada, aunque la peticion no sea en persona, siempre que sea colectivamente, se penan con el confinamiento, y la pena tiene su grado máximo si los delincuentes ejercieren mando alguno en la fuerza á que pertenezcan (3).

Hasta aquí van indicados los delitos contra las Córtes que pueden llamarse de obra; faltan otros delitos que son comunes, á los que pueden cometerse contra las personas, y el Código considera revestidas del carácter personal á las Córtes. Así indica que es penable la injuria grave á alguno de los Cuerpos colegisladores hallándose en sesion, ó á alguna de sus comisiones en los actos públicos en que los representen.

¿Qué injuria grave puede cometerse contra las Córtes? Como en otra ocasion hemos acudido al contexto, repetiremos que la injuria grave definida por el mismo Código en el cap. II del tít. X, es, en nuestro concepto, inaplicable á este caso. No concebimos que sean las Córtes objeto de injuria penable sino en el caso en que se las acuse ante la opinion pública de un vicio ó falta de moralidad ó de un delito no penable (4). La injuria no puede dirigirse á una persona cuyos actos públicos la ponen á resguardo de toda imputacion gratuita.

Esta disposicion, como tantas otras, tiene por objeto cubrir de magnitud y respeto una institucion como la del Parlamento, cuya legitimidad misma es objeto de impugnacion por una escuela política. No disputaremos la conveniencia de la disposicion, pero la encontramos poco lógica, y el contexto nos hace confesar su inteligencia y objeto.

Distinta cosa es la perturbacion grave del órden de la sesion (5); grave ó leve, siempre que haya perturbacion hay un acto que merece haberse reprimido con una disposicion penal.

---

(1) Art. 170 Cód.

(2) Art. 55 Const. Véanse ademas el 23, 20 y 18.

(3) Art. 172 Cód.

(4) No es nuestro, sino del Código, este concepto de contradictoria expresion. Lo que no es delito no es penable, y lo que no es penable no es delito.

(5) Art. 174 Cód.

CAPÍTULO V.

Delitos contra los diputados y senadores.

Injuriar ó amenazar á un diputado ó senador en los actos de las sesiones no es difícil de suceder, dada la exacerbacion que producen ciertas ideas ó la irreflexion á que conduce la falta de respeto. El diputado ó senador, á quienes la ley revistc de inviolabilidad, á quienes la ley resguarda de la misma accion de la justicia, del poder judicial, que no puede procesarles sin prévio consentimiento de la Asamblea á que pertenecen; el diputado ó senador, en el ejercicio de su cargo, merecen todo linaje de consideraciones y respetos, y la injuria y amenaza que son penables cometidas contra una persona cualquiera, no habian de ser impunes cometidas contra ellos.

Y no sólo es penable la injuria ó amenaza en el acto de una sesion, sino fuera de ella, fuera de las Córtes, cuando se les hubiese injuriado ó amenazado por las opiniones manifestadas en el ejercicio de su cargo.

Emplear fuerza, intimidacion ó amenaza para impedir que un diputado ó senador asista á las Córtes, ó coartar la libre emision de sus opiniones, es asimismo penable; y con justicia se intenta reprimir un acto de esta naturaleza, añadiéndose que el duelo se reputará como amenaza grave, y que la reincidencia, siguiendo el principio general que la considera como elemento de agravacion, exige más grave pena.

Tales son los delitos que pueden cometerse contra los individuos de las Córtes. En la Historia de España hay un hecho horrible, que así puede ser de provechoso y saludable escarmiento, como servir de precedente á otros mucho ménos graves.

Como un diputado ó procurador á Córtes hubiese votado los subsidios que Cárlos V pedia y volviese á su país pasada la representacion ejercida, el pueblo amotinado le dió muerte violenta.

Tanto pudo aquel voto ser producto de una culpable debilidad y con-

descendencia con las reales pretensiones, como opinion de la conveniencia de dar estos subsidios. Si lo primero, aunque grave, aunque injustificado, aunque reprensible, era ménos grave que lo que suponian los autores de aquella cruel violencia; si lo segundo, era una tiranía cruel y bárbara la resolucion de la tumultuosa plebe, y enorme castigo merecia.

Recientemente, cuando la exaltacion de las ideas ha tenido tan grande actividad en estos últimos años, se intentó en algunas localidades juramentar á los diputados y áun llamarles á la barra por el modo con que hubieren ejercido su cargo. Estos actos revelan que hay en el fondo de la sociedad ciertos síntomas, ciertas aspiraciones á considerar la representacion á Córtes como un mandato de condiciones explícitamente responsables.

Los pueblos suelen ignorar la gravedad de ciertas circunstancias políticas, suelen confundir la debilidad con la prudencia, y en cambio son perpétuos tributarios del favor y de la injusticia hasta el punto de asegurar la eleccion á aquel diputado ó senador que por la mediacion é influencia hubiere logrado torcer la administracion de justicia, dejando impunes la conculcacion de derechos y la prodigalidad de injustas mercedes.

Por eso la ley penal, ya que carezca de una disposicion que asegure la inviolabilidad de sus opiniones y la de su conducta política al diputado ó senador cuando por disolucion ó término de las tareas legislativas fuesen apostrofados ó injuriados, debia contener disposiciones terminantes y de eficaz conveniencia que garantizasen esa inviolabilidad en el período de ejercicio.

A esta razon de conveniencia y de justicia obedecen las disposiciones penales anteriormente indicadas, y son tanto más oportunas, cuanto que aquí, en los cambios bruscos de la política, en las revoluciones violentas, se ha visto en las muchedumbres y aún en los mismos poderes dirigir tácita ó notoria acusacion á los más ardientes y esforzados defensores del régimen caído, á los más leales y heróicos apologistas de la legalidad que habia llegado á sustituirse.

Y lo que es fácil en los poderes y en las muchedumbres, vivos reflejos de instintos dominantes en los individuos, ¿cómo no habia de serlo en los individuos mismos? Y si lo era, ¿cómo no prevenir, cómo no señalar una discrecional ó proporcionada pena al acto criminoso que podia presentar fáciles ejemplos?

Miéntras dure en las sociedades el ya tan arraigado sistema parlamentario, el palacio de las Córtes será la residencia del augusto poder, al que compete hacer la ley, y sus diputados y senadores serán la magistratura

política más alta y respetable que, fuera de la personificacion de la soberanía, exista en las sociedades.

El desarrollo de las ideas políticas, con tendencias liberales, está en razon inversa del desarrollo de buenas maneras, de cultura en el trato y respeto que á los demas se debe. Un escritor moderno (1) ha demostrado que los pueblos más libres, políticamente hablando, son los más groseros en el modo de producirse, y que las maneras de buen gusto, la educacion y finura que en tiempos del absolutismo se advierte, se echa de ménos en las costumbres modernas (2).

La aspereza de costumbres es, ahora bien, lo que predispone á la injuria; la falta de respeto, falta habitual, no necesita más que un leve motivo para convertirse en expresion injuriosa.

Nuestro país, como ninguno impresionable, como ninguno idólatra, como ninguno extremado cuando logra conocer el mérito de un hombre, es refractario á todo respeto basado en condiciones extrañas á la personalidad.

El pobre mira con indiferencia, si no con envidia, al rico; el gobernado mira con indiferencia, si no con despego al gobernante; el plebeyo, al noble, y el elector al diputado.

Inútil es enseñar que los electores en la suma de sus votos son absolutamente distintos de lo que cada uno representa; inútil es decir que un elector es respecto á la eleccion lo que una tinta respecto al cuadro, lo que una palabra respecto al poema: simple elemento material que nada supone, porque la significacion nace del resultado. Toda esta explicacion es inútil para un juicio y un entendimiento vulgares, y el elector mira al diputado como si de él hubiese nacido una parte de su honor y fuerza. Así se llega á imaginar como en superior concepto, y así se impone; y si no logra imponerse, injuria. El político discutidor, que ha oido hablar de la fuerza de la opinion pública, pretende sacar parte de ella para imponer la propia con el mismo erróneo criterio de relacion de parte á todo, y basado en esta pretension, se impacienta y exalta, acusa y condena.

(1) Heppwort *The New-Amerique.* —New-Yorck, 1867.

(2) La Francia de Luis XIV, dice el autor citado, esa Francia que imponia el buen tono, no lo impuso cuando fué republicana. Un frances es ménos atento que un italiano, y un italiano que un oriental. Nótese que en los Estados-Unidos, cuya sociedad estudia el autor, domina la mayor desatencion que puede haber en una sociedad. Alex de Tocqueville, sin embargo, en su reputada obra de *La Democracia en América*, prodiga todo género de elogios á estas costumbres en el tomo III de su obra.

Hé aquí por qué el diputado ó senador no tienen en su abono ese respeto que es debido á la personalidad de que gozan; hé aquí por qué no es difícil que se les injurie, debiendo añadir que más que estos fenómenos observados, contribuye á que no se les respete su misma irregular conducta que, ora se amolda á cierta conveniente humillacion y modestia para ganar voluntades, ora á cierta intolerable vanidad para excusar el trato ó la pretension que se les dirija. De todos modos, las costumbres no bastan á hacer respetable la personalidad de un senador ó diputado; las costumbres han modificado el sentido de las palabras, y un candidato, un diputado ó un senador no significan una persona de pura intencion y reconocido mérito que aparece ante los demas como digno de ser elegido (1); no una persona que, mereciendo la eleccion, es el intérprete de las necesidades ó el dispensador de patrios beneficios (2) ó deseadas mercedes; ni un venerable y respetado anciano (3) cuya experiencia y cuyos conocimientos pueden ser de gran provecho en el estudio de las reformas que los gobiernos deben emprender para el buen éxito en los negocios públicos.

Todos estos conceptos y las palabras con que se expresaban y la significacion que en la conciencia pública tenian han desaparecido, y lo que falta á las costumbres, á la educacion, al sentido público, es necesario suplirlo con la ley penal, única norma de conducta, única regla de vida cuando la que debe existir en la conciencia, no existe.

Tal es la apología que hacemos de la disposicion penal á que venimos refiriéndonos.

Pero no es en las costumbres ni en personas indeterminables sólo donde existen condiciones capaces de delinquir contra los diputados ó senadores.

Lo mismo que hemos observado en la independencia de las potestades civil y eclesiástica, cuán fácilmente pasarán el límite de relacion una ú otra; lo mismo que hemos observado y creido no ser difícil que el Poder Ejecutivo cercene las atribuciones ó la integridad del legislativo, y entre

---

(1) Séneca explicaba así el sentido de la palabra candidato. «Si quis patriæ mæ pecuniam credat, non dicam me illius debitoreun nec hoc æs alienum profitebor, aut candidatus aut reus.»—*De Benef.* VI, cap. IX.

(2) Los antiguos procuradores de Córtes, no sólo constituian un cuerpo de consejo, sino que hacian peticion á favor de los pueblos, y áun el nombre de procuradores significa cuidar á favor, hacer á favor de una persona ó corporacion ó entidad determinada. Procurador ó pro-curator, de *curare*.

(3) Senador procede de *senes*, viejo; senado significa asamblea de viejos, desde los primeros tiempos de Roma.

las potestades ó los poderes puede existir recíproca extralimitacion, sobre todo en sus representaciones parciales; así podremos advertir que un funcionario público, un delegado de la administracion gubernativa ó judicial, puede, en ejercicio de su cargo, en la integridad de sus atribuciones, faltar á ciertas prerogativas de que la ley fundamental reviste la persona de un diputado ó senador.

A veces no se advierte el dualismo que la ley crea; no se advierte que el cargo ó la representacion que se ejercen hacen doble la persona, y que si en una de sus condiciones, en la puramente personal, existe una paridad completa respecto de las demas personas, en la representacion de la que no es lícito desligar al diputado, senador ú otra persona que tenga prerogativas anejas á su cargo, existe algo que le sustrae á la accion de la ley comun, al ménos en el modo de serle aplicada.

Hé aquí el objeto de la penalidad especial, que es objeto del siguiente capítulo.

CAPÍTULO VI.

Continuacion.

Determínase el caso y la persona que puede delinquir contra un diputado ó senador cuando se castiga al funcionario público que estando abiertas las Córtes les detuviere ó procesare, á no ser hallados *in fraganti*, sin permiso del respetuoso Cuerpo Colegislador (1); cuando se pena el hecho de que sin este permiso, y habiendo un juez dictado sentencia, la lleve á efecto no habiendo el Cuerpo Colegislador á que el procesado pertenezca, autorizado su ejecucion; cuando, en fin, hallados *in fraganti* y detenidos, no se diese inmediata cuenta á las Córtes, si están abiertas, ó tan luégo como se reunieren.

Indole eminentemente política han de tener los delitos que un diputado ó senador cometan, para merecer este especial privilegio.

La ley no supone, ni puede suponer, que un representante de la nacion sea capaz de cometer un delito comun. Hay ciertos cargos, hay ciertas dignidades y gerarquías que parecen refractarias á la suposicion de delito.

Sin embargo, la ley penal, para conceder el privilegio que concede á los diputados, no exige que tenga el carácter de político el delito que hayan cometido, y cualquiera que éste sea no podrá penarse sin la autorizacion debida.

Dos principios generales que alternan en la aplicacion merecen ser aquí expuestos. El delito y la pena tienen consecuencia en el órden social, de tal y tan evidente modo, que supuesto el uno, hay que suponer el otro. La persona, ahora bien, que ejerce un cargo de representacion política, representa tambien á la sociedad, á su ley, su gobierno, su au-

(1) Art. 177.—La pena consiste en la inhabilitacion especial temporal.

toridad, su derecho, sus intereses. Es parte del poder que legisla y del que gobierna; es, como tal, objeto del delito de que es sujeto mismo.

Bajo este supuesto, no debia ser penable un delito que cometiera; bajo el anterior, y segun su principio general, no puede evadirse de la pena.

La fórmula que armoniza estos dos principios es la autorizacion. El Cuerpo Colegislador, cuando autoriza el procedimiento, rinde debido homenaje y da cumplimiento á la ley social, que exige el castigo; cuando no le autoriza (lo cual es frecuente, comun y ordinario si el procedimiento ha de seguirse por un delito político) considera excusado ó excusable y perdonable el delito, ó da al delincuente una prueba de la consideracion y respeto que su cargo merece, para que no reincida.

La cláusula condicional de ser hallado *in fraganti*, que autoriza la detencion y el proceso, obedece á un sentimiento de justicia. El delincuente á quien se halla en el acto mismo de cometer su delito debe ser detenido y procesado, porque el objeto de la ley penal es restablecer el estado de derecho, y restablecerlo tan pronta y eficazmente como la perturbacion y la persona que la ha causado ofrezcan la indudable prueba que permite calificar el delito y conocer el delincuente. La única limitacion que consiente la aplicacion de este principio, es la prescrita, la necesidad de dar inmediata cuenta al Cuerpo Colegislador á que el detenido pertenece.

La penalidad que lleva consigo el acto de infringir esta disposicion es la inhabilitacion especial. La inhabilitacion es una pena propia del abuso, no del delito, ó del delito que puede ser considerado como ejercicio abusivo de un cargo.

En efecto; ignorar la ley, ó sabiéndola no cumplirla, es con justicia un acto criminoso, y aunque el Código no tuviera asignada una pena, el senador ó diputado á quienes se detuviere ó procesare podian oponer á ese acto la disposicion terminante del Código fundamental, que por su artículo 56 declara que «no pueden ser procesados ni detenidos cuando las Córtes están abiertas», del mismo modo y en las mismas palabras que el Código penal (1).

Cualquiera persona detenida ó procesada y presa por el funcionario público sin los requisitos señalados en la Constitucion, tiene accion para invocar los derechos y garantías que la misma Constitucion declara, y

(1) La Constitucion de 1845 y la de 1837, en el art. 41 la primera y en el 42 la segunda, contienen la misma disposicion que la 56 de la de 1869.
El art. 294 del Código de 1850 corresponde al 177 del vigente.

tanto significa una infraccion de la ley que estos requisitos enumera (1), como la que es objeto de estas observaciones.

Resta añadir que los comentaristas de derecho han visto en esta disposicion penal un homenaje tributado á la inviolabidad del diputado ó senador, á los cuales conviene precaver contra cualquiera persecucion injusta y evitarles vejámenes poniéndolos bajo la salvaguardia del mismo poder legislativo del que forman parte (2).

Lo que hasta ahora puede afirmarse es que ningun suplicatorio dirigido por los jueces ordinarios á las Cámaras para proceder contra un senador ó diputado, ha logrado autorizacion tratándose de delitos políticos, y aunque tenemos noticia de algun caso de delito comun, ha sido detenido el diputado hallándole *in fraganti* (3), en cuyo caso la detencion y prision que están expresamente autorizadas requieren la comunicacion inmediata á la Cámara correspondiente.

Una cosa hay que observar referente á estas disposiciones.

Bien es que se dirija suplicatorio para procesar y detener á un senador ó diputado; bien es que sin la autorizacion requerida no pueda procederse contra ellos; bien es, en fin, que el poder judicial, que un funcionario que ejerce este altísimo ministerio se someta al no ménos alto y más poderoso poder legislativo, para que por uno de sus especiales acuerdos sea consentido y autorizado el procedimiento judicial en este caso. Pero cuando la autorizacion se ha dado, cuando la Cámara ha considerado digno de una persecucion criminal á uno de sus miembros, cuando le ha entregado á la justicia ordinaria, para que segun súplica, dirija el procedimiento, ¿será necesario comunicar la sentencia dictada? ¿Se podrá llevar á efecto sin que el Cuerpo Colegislador autorice la ejecucion de ella? Parecia natural que una vez concedida la autorizacion se dejase en la plenitud de sus funciones, tanto para sentenciar como para llevar á efecto la sentencia; parecia natural que si la sentencia condenaba al procesado á la privacion ó suspension de los derechos politicos, la ejecutoria produjese la vacante en la representacion ejercida.

Ni la ley fundamental, ni el Código, ni la electoral determinan esta cuestion de suyo importante. El Código, sin embargo, por el segundo párrafo del art. 177 dispone que se considere igualmente penable el acto de llevar á efecto una sentencia dictada en causa incoada ó seguida

---

(1) V. art. 2.º, 3.º, 12. Constitucion de 1869.

(2) Pacheco, *Com. al art.* 294.—D. Cirilo Alvarez y D. Tomás Vizmanos, *Comentario al* 285.—Serrano, *Apéndice á los comentarios de Pacheco*, com. del art. 177.

(3) El Sr. Y. R. por atentado contra D. P. S.

sin el previo requisito de suplicatorio de autorizacion, que la falta de este requisito en el procedimiento.

Las consecuencias ó los efectos de una ejecucion de sentencia son distintos de la formacion de la causa.

El proceso puede herir, puede ofender, puede humillar al diputado ó senador, que tal vez resulte inocente ó ileso de la acusacion que contra él se dirige, pero la sentencia imprime carácter.

¿Es que el Código ha intentado compensar la probable defensa del reo justificada en el procedimiento, con la segura y justificada acriminacion? ¿Es que iguala la penalidad en el funcionario público, porque si es criminal el acto de proceder sin autorizacion, pudiendo declarar la Cámara que no le cree digno de persecucion, tambien la sentencia supone la criminalidad probada? Nosotros encontramos diferente en resultados el acto de proceder á la formacion de una causa y el de llevar á efecto la ejecucion de una sentencia, cuando se ha dictado infringiendo una ley fundamental.

Si la igualdad de la pena hace igual la naturaleza del delito, y es desigual en este caso, debia variarse la pena. Excusado será añadir que si el juez que lleva á efecto la sentencia es el mismo que ilegalmente procedió á la formacion de la causa, existen dos delitos de la misma especie que modifican tambien el estado de criminalidad; y sin que sea pronunciarnos por la agravacion de la pena, debiera distinguirse este caso de los de la misma índole, y ser considerado el juez como doblemente responsable del delito enumerado.

CAPÍTULO VII.

Delitos contra el Consejo de ministros.

Tienen los ministros atribuciones que son propias de cada uno, y generales que son propias del Consejo.

El Consejo de ministros es la personalidad administrativa más importante. Las cuestiones más árduas, los asuntos más graves, los actos de más trascendencia son objeto de la deliberacion de los ministros en la celebracion del Consejo. La unidad de esta institucion simbolizada en la presidencia, no por eleccion de los presididos, sino por designacion del mismo jefe del Estado, se extiende hasta las más modestas funciones.

Unidad de acuerdo, de conducta, de criterio, de juicio; unidad de miras y de fuerzas; unidad de resoluciones: hé aquí el objeto de la reunion en Consejo que suelen celebrar los ministros.

El local en que funciona, que puede arbitrariamente elegirse, nada debia ofrecer á la ley penal; pero desde el momento en que allí está el Consejo reunido, toda perturbacion al desempeño independiente de sus funciones es un delito.

El Código ha procurado considerarlo así cuando pena gravemente el acto de invadir con violencia é intimidacion el local donde estuviere reunido el Consejo (1) y el acto de coartar la libertad de los ministros congregados, por cualquiera medio que sea un obstáculo á sus funciones.

La ley penal castiga la invasion violenta en un domicilio ó en una morada, y esta garantía del morador debe ser más eficaz cuanto más fácilmente puede ser atacada, ó concretándonos á la delincuencia política, cuanto más graves pueden ser las consecuencias del acto criminal.

El local donde se constituye el Consejo es la morada del Consejo, como

---

(1) Art. 178, caso primero.

el palacio ó local adonde las Córtes se reunen es la morada de las Córtes, es el palacio de las Córtes.

Aparte de la persona jurídica objeto de atentado en este asunto, hay una regulacion dentro del Código que podia establecerse.

Entrar en la morada ajena contra la voluntad del morador, es un delito (1); ejecutar un delito en la morada del agraviado ú ofendido, es una circunstancia de agravacion (2); ejecutar el ingreso en ajena morada con violencia ó intimidacion, agrava la pena (3); y ejecutar el acto con desprecio del respeto que por la dignidad merece el ofendido, es tambien circunstancia agravante (4).

Aun cuando en la apreciacion legal del hecho, independientemente de este artículo no podria decidirse la pena de la relegacion temporal, habria una pena más grave ó más ejemplar, si esta disposicion no existiese y en su lugar fuera considerado el local donde el Consejo se reune como morada del mismo Consejo, y la invasion violenta é intimidando, como allanamiento (5).

Las épocas de agitacion política, desgraciadamente no raras en nuestro país, pueden ofrecer ejemplo de criminalidad en este caso.

Un asunto de trascendencia puede preocupar al Consejo de ministros y su criterio ya conocido se inclinará á una resolucion, que es objeto de temores en una bandería política. ¿Estará bastante resguardado el local en donde el Consejo delibera? Si este local tiene, como de ordinario, una guardia de fuerza pública y se la resiste ó se la engaña, internándose con fin al parecer distinto de la invasion penable, ¿será esta violencia del mismo género que el Código supone? Penetrar ocultando ó disimulando sus fines, ¿será una circunstancia de agravacion? (6)

Coartar la libertad, ó por cualquier medio poner obstáculos á la deliberacion del Consejo de ministros, es otro caso de idéntica penalidad ú otro atentado de igual especie contra el Consejo de ministros.

No es fácil determinar los actos que quepan en esta disposicion ó los que puedan ser objeto de esta fórmula vaga. Coartar la libertad ó ponerla obstáculos por cualquier modo, así puede ser directamente, así natural-

---

(1) Art. 504 del Código.
(2) Núm. 20, art. 10.
(3) El mismo art. 504 en su segundo párrafo.
(4) El mismo núm. 20 del art. 10.
(5) Arts. 504, 20, núm. 10, reglas 5.ª y 6.ª art. 82, etc.
(6) 7.ª y acaso la 8.ª del art. 10.

mente, así con este y único fin, como por incidencia y ocasion, por amenaza ó por equivalentes actos.

Dificultades de concepto ofrece tambien la comprension y explicacion de las disposiciones penales que á esta suceden.

Calumniar, injuriar ó amenazar gravemente á los ministros constituidos en Consejo, si el Consejo se constituye por sí solo y nadie en él penetra, ¿cómo puede ejecutarse este delito? Y si se ejecuta, ¿cómo ha de ser inferior la pena á la que el mismo Código señala para la calumnia, injuria y amenaza cometidas en una persona cualquiera? ¿Es que tanto la relegacion del anterior caso, como el confinante de este (1), son penas que pueden justamente aplicarse á un delito político? ¿Por qué entonces emplear frases y palabras que en la tegnología penal gozan de una significacion distinta y constituyen por su sola designacion delitos comunes? (2).

Emplear fuerza ó intimidacion graves para impedir á un ministro concurrir al Consejo, es otro caso de criminalidad penada con el confinamiento; y la misma observacion es lícita y la misma excitacion es propia para que se supriman por innecesarios estos artículos, y los actos que por ellos se penan caigan bajo la sancion de los delitos comunes con la agravacion que es natural, dada la dignidad de la persona ofendida y el lugar de la ofensa ó que la penalidad se agrave, ó que se modifiquen imponiendo más grave pena.

Añádase á esta inconsiderada lenidad el que pueden, segun el Código, no ser graves la injuria, calumnia ó amenaza (3), y el confinamiento en el grado mínimo es casi la impunidad.

Quien por su cargo, por su dignidad, por la ineludible obligacion de ser justo en sus decisiones, quien por estas decisiones causa gravísimos males si son injustas, desmiente la confianza del Trono, la de las Cámaras, usurpa inmerecidos honores, ¿no será un hombre á todas luces vil? Pues la menor injuria, si injuria fuese; la menor calumnia, si este nombre merece; la más leve amenaza, si amenaza debe considerarse, dan este carácter al ministro; y es tanto más ignominiosa la inculpacion, cuanto el acto de reunirse es solemne.

La provocacion del duelo, se dice, se reputará como una amenaza grave.

---

(1) Art. 175.
(2) Art. 507, 467, 471 y 72, etc., del Código.
(3) Art. 179.

Insistimos una vez más. Las disposiciones del capítulo IX título VIII del Código que se refieren al duelo, indican superior gravedad de este acto, y otra vez la persona de un ministro, por una disposicion particular del Código, queda en inferior consideracion á una persona cualquiera. ¿Tan arraigado está aquí, tan profundamente desarrollado el principio de autoridad, que haga de estos actos levísimas infracciones? Si se conociesen estas disposiciones del Código, podrian, en la seguridad de tan leve castigo, ocurrir casos lamentables. El profano al derecho penal, por el sentido comun solamente guiado, supone más gravedad de pena; y la ignorancia de la ley es una garantía superior al conocimiento de ella. Con esto expresamos el criterio que nos mueve á recordar la regla general y el principio que deben proporcionar el delito á la pena.

CAPITULO VIII.

Delitos contra la forma de gobierno.

Si suponemos que la forma de gobierno puede ser objeto de delincuencia, como es forzoso admitir, pues que el criterio legal y no el propio guia la série de estos juicios, bien será definir la forma de un gobierno cualquiera para que sirva de aplicacion al que el Estado conserve.

Gobernar es dirigir, administrar, mandar. Se dirige á los pueblos de distintos modos, segun para dirigirlos se consulta su voluntad ó se atiende á la superioridad de un derecho que da vida á los poderes independientemente de los pueblos.

El Gobierno de un régimen absoluto tiene su forma ordinaria en una monarquía autocrática; el de un régimen constitucional, tiene su forma en el propio de su nombre, en la existencia armónica y ejercicio simultáneo, aunque separado, de los poderes públicos.

El constitucionalismo tiene distintas y muy variadas fases, como el caso presenta muy distintos caractéres.

Formas de gobierno son la monarquía absoluta, la constitucional, la democrática, la república, el imperio, la dictadura, el consulado, etc.

Antiguamente sólo se conocian la monarquía, la aristocracia y la democracia como formas elementales. La aristocracia ha sido difícilmente una forma de gobierno. Las naciones modernas se rigen por aristocracias; esos parlamentos y esos gobiernos, demuestran el número de hombres que por su inteligencia ó su posicion social debieron ser considerados como los elegidos, y la opinion pública, determinando su accion en los comicios, ha elevado, ha preconizado la inteligencia ó el mérito político, haciendo de los hombres más considerados los miembros de un Parlamento, los legisladores, los ministros, etc.

Ciertamente que esta aristocracia no es la clase que su nombre indica; pero así parecen elegidos y señalados los de alcurnia noble, los de

riqueza exuberante como los que por su inteligencia y personales dotes merecieron honor de ser preferidos.

La democracia, ó el gobierno del pueblo, ha tenido tambien fases diferentes. Ora es la tranquila accion de los pueblos conociendo de los derechos políticos y ejercitándolos; ora la tumultuosa y arrogante imposicion de las masas, que con la embriaguez del triunfo sobre las clases acomodadas ó sobre las monarquías, pasea el pendon ensangrentado que sirvió de enseña ó de duelo en horrorosas hecatombes; ora la ebullicion de las ideas más ardientes; ora la ciega humillacion al mandato dictatorial; ora, en fin, la febril agitacion de las reformas sociales; todo inspira, todo mueve, todo forma parte del sistema de gobierno de las democracias.

Las excelencias ó los inconvenientes de unas y otras formas de gobierno, han sido objeto de profundos estudios, de sabias investigaciones en la ciencia y derecho político modernos que han buscado como auxiliar poderoso el sentido doctrinal que podria ofrecer la moderna y luminosa filosofía de la historia y la exposicion de la civilizacion política de los pueblos.

¡Cosa rara empero! Como Aristóteles, estudiando todas las formas de gobierno hasta su tiempo conocidas, no pudo dar una fórmula ni fijar definitivamente la que mereciese incondicional aceptacion, cualquiera, despues de dos mil años de abundante, de pródiga experiencia, podria emprender nuevamente ese estudio, desesperando de encontrarla.

Como son distintas las aplicaciones de un sistema de fuerza; como son distintas las impresiones, distinto el criterio, y diverso el modo de vida interior en cada edad del hombre y en cada latitud de la tierra, así son distintas las aplicaciones y distintos los resultados que puede ofrecer un sistema de gobierno, y la misma forma que se adopte varía tanto como los tiempos en que su accion se desenvuelve.

Y como falta la verdad, falta la justicia, falta la universal afirmacion y asentimiento á la forma que se sustente ó la que tenga el Gobierno de un Estado, ¿cómo pueden definirse, ni cómo precisarse los actos de criminalidad contra la forma de gobierno? Si es disputable la excelencia y áun la justicia ó la conveniencia de esa forma, ¿cómo atrevernos á declarar criminal lo que tiende á destruir la que nosotros mismos no podemos asentar sobre graníticas é indestructibles bases?

Ciertamente que el derecho penal es profano á estas altas cuestiones; ciertamente que el derecho penal, al ménos en la enumeracion de los delitos, es especialmente práctico y da como supuesta la justicia de las instituciones reinantes.

Al hablar, pues, de los delitos contra la forma de gobierno, no hay para qué cuestionar sobre la seguridad y estabilidad de una ú otra forma, sino sobre la que el Estado haya preferido.

Queda al desenvolvimiento, á la actividad incesante de la vida política, apoyar ó destruir una ú otra forma; lo esencial es que haya Gobierno, lo natural es que ese Gobierno tenga una forma, y la accion que se produzca, la accion violenta que tenga por objeto cambiarla interesando en su violencia todos los respetos y garantías de órden público, es criminal segun el Código, y de la criminalidad es preciso deducir la sancion penal que le pueda corresponder.

CAPÍTULO IX.

Exposicion legal de los delitos contra la forma de gobierno.

« Siendo el Gobierno monárquico-constitucional, reemplazarle por un Gobierno monárquico-absoluto ó republicano, dice el Código (1) (ó siendo republicano el Gobierno, reemplazarlo por uno monárquico, sea constitucional ó absoluto, podemos indudablemente decir), despojar en todo ó en parte á cualquiera de los Cuerpos colegisladores, al rey, al regente ó á la regencia de las prerogativas y facultades que les atribuye la Constitucion; variar el órden legítimo de sucesion á la corona ó privar á la dinastía de los derechos que la Constitucion le otorga, privar al padre del rey, á la madre ó al Consejo de ministros de la facultad de gobernar provisionalmente al reino hasta que las Córtes nombren la regencia, cuando el rey se imposibilitare ó vacare la corona, siendo de menor edad el inmediato sucesor, estos son los delitos en primer órden enumerados contra la forma de Gobierno.»

Ciertamente que reemplazar un Gobierno por otro, cuando los sistemas son distintos, debe ser reemplazar su forma. La naturaleza del Gobierno es lo que determina la forma; y la naturaleza varía tanto, se modifica tanto dentro de un mismo sistema, que apénas se conoce la identidad.

Cerca de cuarenta años ha vivido en nuestro país el constitucionalismo, y en nada se parecen el modo de gobernar de 1852 y el de 1872, ni el de 1848 y el de 1854.

Graves han sido los trastornos producidos en 1843 y 54, y no fueron en verdad reos contra la forma de gobierno los que contra el mismo Gobierno se sublevaron.

Dedúcese de aquí que los atentados pueden ser contra el mismo mo-

---

(1) Caso 1.°, art. 181.

narca y contra el Gobierno del monarca dirigidos; pueden ser contra las Córtes, contra el Gobierno de la república, contra su presidente, etc., y no serán, sin embargo, delitos contra la forma de gobierno.

Para que exista el caso de delinquir contra la forma, es necesario reemplazar el Gobierno, y para reemplazar el Gobierno en el sentido de la ley penal, es necesario variar absolutamente el sistema político.

Como entre los sistemas que se disputan el logro de gobernar sólo se conocen (al ménos en este momento) el republicano, el liberal ó constitucional y el absolutista, será preciso que los actos ó hechos encaminados á reemplazar por la fuerza ó violencia el Gobierno que dirija la Administracion, se ajusten á la pretension de un Gobierno modelado en alguno de los sistemas.

Hay que estudiar, hay que definir los casos en que es posible, ó la manera como puede incurrirse en esta responsabilidad.

Supónese, y la suposicion es forzosa, que existe ese Gobierno con su forma; que este Gobierno dispone de la fuerza pública y ejerce cuantas funciones le son propias.

Para sostener la forma de gobierno en la que descansa el órden político de una sociedad, existe fuerza, existen todos los elementos de órden necesarios, y en vano se pretenderia violentamente cambiar la forma de gobierno sin una revolucion ó una sublevacion en armas.

Así, los delitos contra la forma de gobierno, serian delitos de rebelion, de rebelion grave, la más grave que pueda ser objeto de una disposicion penal.

Exígese que la forma de gobierno sea establecida por la Constitucion, y que su cambio no se haga dentro de las vías legales.

Las vías legales son un antagonismo, una antítesis del concepto de delincuencia.

Cuanto por las vías legales se intente, cuanto se pretenda ó se realice es positivamente legal.

Si la forma de gobierno establecida por la Constitucion ha de cambiarse, se cambiará forzosamente la Constitucion misma, cuya declaracion más importante, cuyo postulado de derecho político es la misma naturaleza y la misma forma de gobierno.

La disyuntiva que el Código emplea nos permite conocer el sentido de este concepto penal.

Los actos ó hechos encaminados directamente á conseguir por la fuerza ó fuera de las vías legales el objeto que constituye la accion penable, indican que la antítesis de la fuerza es la legalidad.

Como la fuerza puede ser pública, dedúcese de aquí que el único poder

que gobernase, traicionando su ministerio, sin el requisito de nueva Constitucion, sin el concurso de extraordinarias Córtes, y cambiase la forma de gobierno, sería reo de este delito.

Así pues, debieran distinguirse, y la distincion es sostenible en buena lógica y conforme al Código penal, debieran distinguirse el delito contra la forma de gobierno y el delito de rebelion, llamándose este al acto ó hecho que por la fuerza rebelde ó mediante la sublevacion de un partido propendiere ó se encaminase directamente al objeto del delito, y reservándose aquél para los actos ó hechos en que el mismo poder ó las mismas autoridades superiores cambian la forma de gobierno.

El golpe de Estado que de una república forma un imperio, ó trasforma una monarquía ó imperio en república; el golpe de estado que del constitucionalismo reinante forma el absolutismo; todos estos hechos, no raros en la edad de nuestros disturbios, son verdaderos delitos contra la forma de gobierno; delitos que al restablecerse la forma cambiada, ya que ántes no sea posible, al restablecerse el estado de derecho político perturbado profunda y eficazmente ántes, debian ser objeto de un procedimiento penal.

Innecesario sería que el estado de derecho se restableciese si hubiera lógica en la sucesion de los fenómenos políticos.

Si los ministros que han cambiado la forma de gobierno fuesen acusados en la Cámara ó fuesen sometidos á un proceso formado de oficio por el mismo fiscal del Tribunal Supremo, la legalidad jurídica no perderia nada, no se debilitaria nada de su accion independiente.

¿Quién, empero, puede fiar á un tribunal la persecucion de un delito de esta especie, cuando en tales delitos ni el tribunal conserva la integridad de sus funciones?

¿Quién puede fiar á una Cámara, ordinariamente ligada con lazo indisoluble al Gobierno mismo, la necesidad de producir la acusacion?

Por la imposibilidad moral ó por la dificultad insigne de penar dentro de la legalidad vigente los actos ó hechos de esta naturaleza, han quedado los delitos contra la forma de gobierno fuera de su órden; han salido del lugar que les correspondia como comprometedores de la paz del Estado.

Reducidos á la série de delitos de la generalidad política, pues que cualquiera agrupacion puede cometerlos, será bien dejar las observaciociones que con ocasion de esta doctrina serian oportunas para los delitos de rebelion, cuya naturaleza difiere poco de la de estos.

Lo mismo que es grave profundamente el cambio de forma de gobierno ó de sistema político, lo son el acto de despojar al rey, ó regente, ó

regencia, ó á alguno de los Cuerpos colegisladores de las prerogativas y facultades que la Constitucion les atribuye.

Las prerogativas del rey ó del regente, cuando está revestido de las que al rey le corresponden, están enumeradas en la misma Constitucion y sería ocioso el repetirlas.

Pero ¿quiénes y cómo pueden verificar el despojo de estas prerogativas ó atribuciones? ¿Quiénes sin haber facciosamente triunfado en lucha violenta pueden conseguirlo?

Lo mismo sucede respecto de las Córtes y sus prerogativas y atribuciones que, como las más altas del Estado, no pueden perderse sino mediante una situacion de fuerza que supone el cambio de gobierno.

Sólo es dado á un poder superior á las Córtes y al rey despojarle de sus prerogativas y atribuciones.

Pero la ley penal no supone el hecho consumado, sino el que tiene por objeto su consumacion; en este sentido es lógica la existencia de estas disposiciones que, en último término, definen el genio revolucionario, que todo lo invade, que todo lo penetra, que todo lo domina y puede llegar hasta objetos de tan difícil realizacion como los que se enuncian.

Tambien se delinque contra la forma de gobierno cuando por fuerza se pretende variar el órden legítimo de sucesion á la corona, ó privar á la dinastía de los derechos que la Constitucion le otorga.

Variar la sucesion de la Corona, ha sido en todos tiempos asunto que traia el espectáculo de fratricidas luchas; y áun cuando la sucesion variada no exige ni supone variacion en la forma de gobierno como suposicion lógica, una experiencia reciente ha vinculado, con el órden de sucesion, determinada forma de gobierno, y con su variacion una forma distinta.

Las monarquías, como todas las instituciones humanas, no viven una vida tan propia y tan independiente que puedan considerar extrañas otras instituciones que le son anejas.

Las monarquías, consideradas ya, no como magistraturas vivientes y seculares, que tienen un derecho absoluto á su existencia y dominio, sino como instituciones de pura convencion social, necesitan apoyarse en determinados principios sociales, regidos á su vez por sistemas políticos. Así la monarquía, en otro tiempo una, indivisible, inmodificable, es ahora absoluta, constitucional, democrática, etc., y son el absolutismo, el constitucionalismo ó la democracia los principios que rigen la misma monarquía.

Estos principios, ahora bien, suelen asimilarse, suelen personificarse en un individuo de régia estirpe; y obsérvase que los partidos políticos

que aspiran á la dominacion de sus ideas, suelen apoderarse de un individuo de la familia real reinante ó de una destronada, y con el pretexto de legítima sucesion en la corona, varian el órden verdadero, el órden legal de la sucesion; ó con el pretexto ó causa de legitimidad en el derecho de reinar, privan á una dinastía del órden de sucesion, fundando otra ó pidiendo para la dinastía destronada los derechos de sucesion en el trono.

Por estas razones se consigna en la ley penal, y se expresa que será penable el acto de variar la sucesion ó privar á la dinastía de sus derechos.

Existe ó puede existir el caso de que el rey se imposibilite para el ejercicio de su autoridad.

Aunque la Constitucion lo declara inviolable y esto podia suponer cierta irresponsabilidad que excusa el discernimiento, nada hay tan insensato como suponer que el ejercicio de la autoridad real no exija un discernimiento grande, ó por lo ménos el necesario ó el posible dentro de las condiciones personales.

La falta de discernimiento por enfermedad mental, la falta de ejercicio por otras enfermedades, ó los casos que permitan determinar la imposibilidad del monarca para ejercer su autoridad, así como la corona vacante, ofrecen un nuevo y natural procedimiento para gobernar y regir el país.

Así se hace preciso nombrar reina gobernadora á la madre del rey ó reina, ó constituir provisional Gobierno en el padre ó madre del rey ó en el Consejo de ministros, á todos los cuales puede ser facultativo el gobernar provisionalmente, y el órden de sucesion del Gobierno con una misma naturaleza y forma lo requieren así.

Cuando á la imposibilidad del rey, á la vacacion de la corona, sucede este Gobierno provisional, el Consejo de ministros ó el padre del rey ó el regente recogen del mismo rey imposibilitado ó muerto la autoridad real ó el ejercicio de atribuciones soberanas.

El padre del rey, porque la sucesion de ascendente cuando falta el descendiente así es lógica en el órden civil como en el órden político, y ni este derecho está por declarar ni faltan ejemplos históricos que lo confirmen.

La madre, porque en el mismo órden la madre, que en defecto del padre tiene potestad patria, goza con más justicia la relacion de ascendencia.

El regente, porque la regencia es la monarquía provisional ó la institucion aneja á la monarquía.

El Consejo de ministros, porque forma en union del rey el poder ejecutivo; porque los ministros ó la institucion, el cuerpo de ministros ó

consejeros responsables, es tambien aneja á la autoridad real cuyo ejercicio reclama la necesidad del concurso de los ministros de la corona.

Por esta causa no varía la forma de gobierno, ó existe una relacion de sucesion lógica en la trasmision del Gobierno, efectuada segun el órden que la misma ley fundamental del Estado indica.

Variando la forma se produciria una perturbacion del órden legal y del órden político, cuando se procurase conseguir la privacion de estas facultades, que la misma Constitucion enumera, siguiendo en esta como en la mayor parte de las disposiciones de este título la correlacion textual de la ley penal y la ley política.

En el régimen republicano no existe sucesion dinástica porque no hay dinastía, y se cometerá igual delito cuando, imposibilitado el presidente de la república, se privase al Consejo de ministros ó á las mismas Córtes de la facultad de gobernar ó elegir provisional Gobierno.

El principio de derecho penal está subordinado al principio de derecho político, y la variacion de términos ó de instituciones en éste, determinan las variaciones dentro de identidad de concepto en las instituciones que á aquél correspondan.

CAPÍTULO X.

Delitos contra la forma de gobierno,—Continuacion.

Ordénase, por una disposicion comun, á todas las penales que van enumeradas y otras de la misma especie, que la pena con que estos delitos se castigan dejará de aplicarse si en el mismo Código, en otros títulos, tuviese sancion de mayor penalidad el delito objeto del procedimiento (1).

La generalidad con que se enuncian diferentes casos y la indefinida variedad de acciones justiciables que pueden caer bajo la sancion penal en una y otras disposiciones, autoriza y legitima esta observacion que ya nos habíamos permitido.

Por tal razon no será inoportuno clasificar los delitos ó designar delincuentes contra la forma de gobierno, dividiéndolos entre los que pretenden ó intentan cambiar el sistema político y los que intentan privar al rey, las Córtes ó al Consejo de ministros de sus prerogativas y atribuciones, de cuya especie de criminalidad nos hemos ocupado y debemos todavía ocuparnos, porque hay ó aparecen en el Código otros órdenes de delitos que el mismo señala.

Nos referimos al caso de criminalidad de un alzamiento en armas y en abierta hóstilidad para perpetrarlos (2).

Como sin este alzamiento no hay designada pena contra los delitos enumerados; como el alzarse públicamente en armas y en abierta hostilidad es la fórmula y expresion práctica de ellos, y este acto no se ejecuta lo mismo que los demas en quienes se supone la concurrencia de pluralidad de autores, sino en el supuesto de que haya quienes promuevan, dirijan ó sean autores ó ejecutores, obedezcan órdenes de jefes superiores

---

(1) Art. 188.
(2) Art. 184.

ó en la ejecucion existan diferentes circunstancias que determinan, de más claro modo, la criminalidad, el Código ha satisfecho una necesidad, deduciendo de las circunstancias los diferentes estados de criminalidad que son probables (1).

El alzamiento en armas es la especie más caracterizada de la rebelion, es el delito político de más bulto, el que con más propiedad merece este nombre.

Las libertades públicas excusan una série dilatada de actos justiciables en otras épocas y señalados é indicado su castigo.

Las libertades públicas propenden á no considerar manifestacion alguna hostil al órden político, á la legalidad vigente, si no es violenta, y no creer que exista violencia sino cuando un alzamiento en armas coloca á los poderes públicos en el caso de librar una batalla sangrienta.

Hé aquí la gravedad del caso.

La fuerza armada, cuando siendo pública está á las órdenes de los poderes, se divide en leal y desleal; y un alzamiento, privando á los poderes de un elemento de resistencia que ha de reemplazar con dificultad, pone en peligro la paz y el órden interior, provoca una lucha sangrienta, y compromete por el momento, ó puede comprometer, los intereses que viven del órden ó de la tranquilidad pública.

El alzamiento en armas es la accion eminentemente penable. No es raro en nuestro país este fenómeno de criminalidad. Parece que hay un hábito, que la sociedad política, por tiempo prolongado doliente de este mal gravísimo, vive acostumbrada, y la impresion de sus males es ménos viva, aunque no sea ménos dolorosa.

Epocas de amarga tirantez han sucedido á épocas de expansion política; períodos de resistencia vigorosa han sucedido á esos períodos tranquilos en los que los gobiernos y el trono descansaban con la tranquilidad del reposo y del bien seguros.

En unas y otras épocas, en unos y otros períodos, el mónstruo de la rebelion ha salido á la superficie, vestida la cabeza como la de la fábula, con todas las armas de lucha.

Una prensa procaz, una reunion amenazadora, el silencio y el misterio, la conjuracion y la conspiracion, en fin, hacian creer fácil el advenimiento de una rebelion que intentase conmover los poderes, y un alzamiento en armas era el comienzo de la ejecucion.

¡Esta patria desdichada ha visto con frecuencia el fenómeno, y una

---

(1) Especialmente en el caso segundo del mismo art. 184.

maldicion del cielo ha hecho estériles todas las tendencias de mejoramiento político, realizadas con estos criminales medios!

Desde la proclamacion del liberalismo en 1812, ó mejor dicho, desde la promulgacion de la Constitucion en 1837, ¿cuántos alzamientos en armas no se han verificado, y de cuántos dolores no han colmado la sociedad moderna?

Unos tenian por objeto variar la forma de gobierno y otros el Gobierno mismo. ¿Cuál de los Gobiernos, vencido ó vencedor, ha dejado dias de gloria? ¿Cuál ha podido atajar los males que nos conducen á una degeneracion rápida?

¡Qué decepcion tan cruel para la generacion presente!

¡Qué leccion para esa juventud ardorosa que se encendia en llamas de un entusiasmo patriótico, que tributaba honores, que decoraba con brillo de popular afecto el nombre de los propagadores de doctrinas revolucionarias!

Todas las ideas, empero, han vencido, desde el más feroz absolutismo hasta la libertad más desenfrenada; todas las escuelas, todos los partidos han gobernado, y todos han dejado la huella de señaladas torpezas y desaciertos.

¿Bastará esta consideracion para justificar la penalidad que en el Código se señala al alzamiento hostil?

Sin esta experiencia dolorosa, la disposicion penal sería justificada: ¡cuánto más justificada, siendo cierto que los propósitos más generosos, las ideas políticas más dignas de aplauso, las intenciones más rectas y los sacrificios más meritorios, todo se estrella ante una fatalidad, ante una fuerza potente y desconocida que condena á nuestro país al sufrimiento de lecciones y ejemplos tan abundantes como estériles!

De todos modos, incluyamos los diferentes conceptos de criminalidad que el Código señala, y vengamos al objeto de esta exposicion.

Con pena de reclusion temporal á muerte se castiga el alzamiento en los autores (1).

Con la misma pena, en quienes delincan con mando subalterno ante los sublevados, si concurren en el hecho las circunstancias siguientes:

1.ª Si fueren personas constituidas en autoridad civil ó eclesiástica.

2.ª Si hubiere habido combate entre la fuerza de su mando y la fuerza pública fiel al Gobierno.

3.ª Si la fuerza hubiere causado estragos en las propiedades de los particulares, de los pueblos ó del Estado.

(1) Caso 1.º, art. 184.

4.ª Si hubiere cortado las líneas telegráficas ó las vias férreas.

5.ª Si hubiere ejercido violencias graves contra las personas.

6.ª Si hubiere exigido contribucion ó distraido los caudales públicos de su legítima inversion.

Son bastante claras estas circunstancias para que necesiten explicacion de ningun género; son, por desgracia, frecuentes los casos de aplicacion para que una no interrumpida experiencia legitime la designacion que de ellas se hace.

El alzamiento en armas suele provenir de las mismas autoridades militares, que así han tomado la iniciativa en cuantas revoluciones se han verificado, como por esa iniciativa han sostenido hasta la época ó momento que acabamos de atravesar el predominio de la clase militar.

Pero parta ó no la iniciativa de estas autoridades, ó si no autoridades, jefes, suele ocurrir que algunas personas constituidas en autoridad han tenido mando en las fuerzas ó huestes sublevadas.

Hay personas que ejercen cargos sin poder desnudarse del carácter de políticos de determinada fraccion ó escuela, y su significacion los compromete; hay otras que sin una marcada significacion ceden á compromisos ó á ofertas, y la ley penal ha acentuado estas circunstancias para que agraven la pena, porque el delito es naturalmente más grave.

La autoridad, cualquiera que sea, si es local, si es particular, procede directamente de la autoridad superior.

De ella suele recibir la investidura, de ella el poder, y de ella las demas condiciones que son inherentes al cargo.

Emplear esas condiciones, ese prestigio, esa superior condicion de autoridad al servicio de las fuerzas hostiles al Gobierno, es un acto de traidora especie, que con razon merece ser duramente calificado, ó penado con severidad.

Las autoridades políticas pueden recibir la investidura de su carácter de la misma voluntad colectiva ó popular ; pero la ley penal no las designa.

La autoridad eclesiástica tiene cierta relacion de dependencia con la autoridad político-administrativa.

Doblemente se considera agravada la criminalidad en estas autoridades; por su relacion de dependencia política y porque la autoridad eclesiástica, representando ese ministerio de paz y concordia que las autoridades civiles y administrativas han procurado esclarecer, la lucha que supone el alzamiento en armas ocasiona gravísimo escándalo que debe ser reprimido.

Hay una creencia errónea en las sociedades latinas; se acusa al cato-

licismo de ser enemigo de las libertades públicas (1), y se acusa á la Iglesia y á sus ministros de propagar y fomentar y áun proteger toda rebeldia á las leyes emanadas de gobiernos populares.

Esto, unido á la experiencia de multitud de casos en los que las autoridades eclesiásticas se han agregado á las fuerzas ó huestes sublevadas, especialmente cuando el partido tradicional ha salido de las vías legales, abona la existencia de esta division.

No hemos, pues que de delitos políticos se trata, de avivar la hoguera de aversion hácia estas autoridades.

El ministro eclesiástico no es un hombre fácilmente desligable de las impresiones políticas; no tiene condicion natural privilegiada, y el contagio de la guerra de partidos y de escuelas que han invadido todas las clases y arrebatado tantas y tan privilegiadas inteligencias, no ha podido por ménos de hacerse sentir en algunas autoridades eclesiásticas.

Compadezcamos al que por erróneo celo, por ofuscacion ó por otros móviles olvida el ministerio de paz y lleva á las huestes ó fuerzas el ánimo y el valor que su presencia infunde; pero no llegue nuestra compasion hasta desmentir la creencia que abrigamos de que es justa la represion del delito en la autoridad eclesiástica con la agravacion de la pena.

Haber combate entre la fuerza alzada y la del Gobierno, es otro modo del delito que agrava la situacion de los delincuentes.

El Código no ha señalado diferencia alguna entre el combate por natural resistencia ó defensivo y el combate ofensivo.

Supónese que el alzamiento en armas tiene por objeto la actitud ofensiva si encuentra resistencia en los poderes públicos.

Cuando las fuerzas sublevadas rehuyen la lucha, es porque la aplazan aguardando ocasion mejor, ó situacion, ó posiciones más favorables. Acaso la rehuyen porque, persuadidas ó confiadas en la victoria, esperan el momento en que los mismos poderes cedan á la presion y violencia ejercida; pero de cualquier modo que se considere el combate con la fuerza pública, con la fuerza que sostiene la legalidad, es la consumacion del alzamiento con todas las circunstancias, todos los efectos y toda la trascendencia que el hecho tiene.

Ofensiva ó defensiva, la actitud de combate en las fuerzas alzadas, es, segun el Código, un caso de agravacion que, en nuestro concepto, se justifica solamente como medio de reprimir ó de poner obstáculos á un

(1) Tocqueville *(De La Democ. en Amerique)* defiende al catolicismo de esta acusacion.

encuentro ó una batalla; es un medio ó un recurso moral á favor de las fuerzas leales á los poderes públicos.

Causar estragos en las propiedades de los particulares, de los pueblos ó del Estado, es otro modo de agravacion.

El Código no define los estragos, y sólo del epígrafe de su capítulo se deduce que entre ellos figura el incendio (1).

Incendiar es reducir á cenizas, como etimológicamente lo indica la palabra, y reducir á cenizas es destruir, aniquilar completa y absolutamente el objeto.

Así el Código señala como penables el incendio de un arsenal, astillero, almacen de pólvora ó fábricas, un tren de viajeros ó buque fuera del puerto, un teatro, una iglesia, un edificio, alquería, choza, mieses, pastos, montes, plantíos, etc. (2), y al llegar á la penalidad de los estragos, llama así á la inmersion ó varamiento de nave, inundacion, explosion de una mina ó máquina de vapor, levantamiento de los rails de una vía férrea, cambio malicioso de las señales empleadas en el servicio de éstas para la seguridad de los trenes, destrozo de los hilos y postes telegráficos, y en general de cualquier otro agente poderoso de destruccion (3).

Obsérvase que el estrago quiere significar ó se inclina á significar la destruccion, y que en las propiedades inmuebles, sobre todo las que no pueden destruirse, será un estrago, si la propiedad es monte, el incendio y áun la corta; si la propiedad es sembrado, el incendio ó la invasion con armas, caballos, etc., que causen daño superior, que destruyan el sembrado; si es edificio, el incendio ó la ruina.

Tal es la explicacion del Código, que conceptuamos suficiente para este objeto.

Cortar las líneas telegráficas ó las vías férreas es otra de las acciones criminales enunciadas.

Las líneas telegráficas son patrimonio del Estado cuando el Estado las costea y las monopoliza, ó pertenecen á las empresas de ferro-carriles cuando las empresas para servirse de ellas las construyen.

¿A cuál de los dos casos se refiere el Código? ¿al de las líneas telegráficas de las empresas de ferro-carril, ó al ferro-carril como propiedad, en que el Estado tiene parte?

En nuestro concepto, de ambas maneras.

Tambien ejercen violencias graves contra las personas cuando se

---

(1) Cap. VII, Cód. tít. XIII.
(2) Art. 561 á 567.
(3) Art. 572.

hallan las fuerzas alzadas, ó mejor dicho, por ellas mismas ó con ocasion del alzamiento; ese estado de criminalidad, y la circunstancia de que la pena asignada al delito principal es de una clase superior á la que pudiera señalarse por las violencias, hace que no se incluya entre los conceptos penales el que aquí figura como accidente ó circunstancia del delito.

Tanto esta como las anteriores circunstancias ofrecen un grado de criminalidad superior, porque entre los delitos contra la propiedad y los delitos contra las personas figuran estos casos que aquí son accidentales. Los delitos contra la propiedad y las personas son comunes, y el alzamiento en armas, que veíamos considerado como delito político, tiene esta aplicacion al caso presente, que no deja de agravarlo á nuestra vista.

Delito contra la propiedad debiera llamarse tambien el acto de exigir contribuciones.

Si las exigen los sublevados en nombre de un gobierno imaginario que creen legítimo, y como legítimo capaz de imponerlas, suponen condiciones de que carecen y nombre que les falta, sirviéndose con este pretesto para consumar una defraudacion.

Si independientemente de todo sofisma de gobierno exigen las contribuciones como medio de sostener, de poder racionar y subvenir á las necesidades de la tropa sublevada, ejercerán violencias, amenazas ó intimidarán para extraerlas.

De este modo los delitos que se enumeran abrazan cierta capitalidad de conceptos, ya pertenezcan á la índole política como á la índole comun.

Apresurémonos, sin embargo, á señalar una diferencia notable.

La extraccion de contribuciones, las violencias graves y cuantos delitos de la índole de comunes se cometan como accidentes de una criminalidad política, van anejos á esta, están subordinados á ella, están tan enlazados que la conciencia honrada se sublevaria oyéndolos apellidar delitos comunes.

Quien experimenta los sinsabores, quien conoce las necesidades, quien pasa por los dolores y las inquietudes de una sublevacion, ese sólo y no un legislador ni un crítico que aplican reglas de lógica á la sucesion de hechos que no obedecen á un principio general, sabe el carácter de estos delitos.

Los alzamientos en armas se hacen á nombre de un principio político.

Los principios políticos que se proclaman significan un interes por la patria y por la sociedad, tanto más decidido cuanto más expuesto á grandes amarguras el que lo proclama y los que por defenderlo se han alzado.

Es á la patria, á la sociedad, á quien se dedican los sufrimientos de una sublevacion (al ménos es lícito creerlo así para que se consideren políticos todos estos delitos) y no es á una persona á quien se le impone la contribucion, es á un individuo, á la personificacion más cercana, más inmediata de la riqueza pública; que así ha de entenderse la particular cuando de la pública no se dispone.

Si á esto se agrega la expedicion de resguardos, vales ó pagarés, especie de deuda de que es solidariamente responsable el partido todo y en su dia el Gobierno y la nacion si el triunfo sucediese, ya estas reflexiones conducen á segregar toda idea que dé carácter comun á estos delitos.

Las necesidades de esa vida inquieta, la ineludible de grandes recursos con los que hacer frente á una resistencia prolongada ó una actitud largo tiempo sostenida, todo esto excusa ó aminora la gravedad del caso penal; pero la ley ha de reprimir todos estos actos, y en la represion se funda una vez más el carácter de graves con que se les designa.

Hecha préviamente la division entre promovedores ó autores, subalternos constituidos en autoridad, y las demas condiciones propias de la division ó clasificacion, conviene, siguiendo el órden que el mismo Código ha trazado, ocuparnos de los meros ejecutores del alzamiento, quienes no concurriendo á la ejecucion ninguno de los casos, modos ó circunstancias de agravacion que se indican, son castigados con la pena de prision mayor en su grado máximo, á reclusion temporal en su grado mínimo (1).

Agrávase esta pena cuando es grande el mal producido por la ejecucion del delito; pero nunca llega en los meros ejecutores al grado que se reserva á los jefes ó directores del alzamiento.

Los delitos contra la forma de gobierno pueden cometerse tambien, segun el Código (2), sin el alzamiento en armas y en abierta hostilidad.

No es imposible el caso, pero sí es difícil é improbable, porque la violencia, ó la fuerza, ó la separacion de legales vías, que es condicion indispensable para que exista la accion criminosa, no tienen fácil expresion práctica sin un hecho como el del alzamiento en armas.

Los ministros, las autoridades pueden cometer estos delitos, pero entónces la pena es demasiado leve ante la magnitud de un delito que supone una especie traidora ó desleal al ménos; la magnitud del delito cuyas consecuencias no son fáciles de calcular, aconsejan una represion más vigorosa.

---

(1) Caso 3.° del art. 184.
(2) Art. 185.

CAPITULO XI.

De otras especies de delitos contra la forma de gobierno.

Delinquen ademas contra la forma de gobierno y asígnase la pena de inhabilitacion especial temporal por el delito, los funcionarios públicos que dieren cumplimiento á mandato ú órden que el rey dictare en el ejercicio de su autoridad, sin estar firmado por el ministro á que corresponde (1).

Esta, como otras muchas disposiciones penales, son de carácter esencialmente político, porque se relacionan de directo modo con una declaracion de derecho político consignada en la ley fundamental (2).

Todo lo que el rey ordene y disponga en el ejercicio de su autoridad, será firmado por el ministro responsable, dice la Constitucion.

Si la órden, decreto ó mandato no cumple con este requisito, el ejercicio de la autoridad real no es legal, y el rey que ordena, decreta ó manda estralimitándose de las reglas señaladas al ejercicio de su autoridad, sería el primero é inmediato responsable de esta accion, á no mediar la declaracion terminante de que su persona inviolable (3) le resguarda de toda responsabilidad.

El funcionario público, empero, conocedor, como debe serlo, de este requisito de la ley para que pueda tener cumplimiento; conocedor, como debe serlo, de que no está obligado ni á la obediencia, ni al cumplimiento de lo que se decreta ilegalmente, comete un delito si la diere cumplimiento.

La pena de inhabilitacion es la más lógica que para este delito puede establecerse, y la temporalidad, en vez de la perpetuidad, es una leni-

---

(1) Artículos 183 y 187.

(2) Art. 87 de la Constitucion.

(3) Art. 67 Const.

dad aceptable que revela el respeto que áun dentro de su legalidad debe merecer el monarca, cuya obediencia ó cuyo respeto y acatamiento excusan, en cierto modo, la obediencia á su mandato.

En buen hora esta disposicion de la ley; pero el poder público no debia dispensarse de la habilitacion y reposicion del funcionario delincuente; que si el cumplimiento del mandato se habia hecho sin la circunstancia de agravacion de precio ó promesa remunerativa, podia creer en extremo leal á la superioridad y gerárquica, que tal vez se extralimitase escrupulosa.

Hasta aquí los delitos contra la forma de gobierno son delitos de hecho, de ejecucion material, por decirlo así.

Veamos otras especies.

Tambien delinquen los que en las manifestaciones políticas, en toda clase de reuniones públicas, ó en sitios de numerosa concurrencia dieren vivas ú otros gritos que provocaren aclamaciones directamente encaminadas á la realizacion de cualquiera de los objetos que constituyen delito contra la forma de gobierno (1), y no sólo el dar vivas, sino el pronunciar discursos, leer ó repartir impresos, ó llevar lemas ó banderas que provoquen directamente la realizacion ó consecuencia de los objetos de criminalidad (2) costituye una accion justiciable.

Es preciso, pues que el caso es frecuente cuando se ignora ó se finje ignorar el espíritu de la ley que reconoce el derecho de reunion y manifestacion, es preciso fijar detenidamente la atencion en el modo de cometerse el delito.

Los vivas, como cualquiera otra interjeccion, como cualquiera otra palabra, condensan un enunciado, expresan una opinion del modo más caluroso y con la superior elocuencia con que puede expresarse.

Dentro del mismo Parlamento, promulgadas ya la Constitucion y el Código, se han dado facciosos vivas que, ó propendian al objeto criminal que aquí se indica, ó eran una lacónica, precisa y elocuente protesta contra lo que el mismo Parlamento estaba en actitud de acordar.

Eran estos vivas subversivos, y nadie supuso que fuera penable el prorumpir en ellos. ¿Por qué? Ciertamente porque no se daban en son de guerra, porque no significaban un llamamiento á las armas.

Asimismo, no obstante estar penados los vivas que se dan en una reunion ó manifestacion pacífica ó en círculos numerosos, cuando no tienen por objeto una provocacion directa, una aclamacion encaminada á

(1) Art. 182.
(2) Caso 2.° del mismo artículo.

ejecutar por otros, pero por siguientes medios, el delito de que nos ocupamos, no serán penables ó no merecerán el nombre de delitos contra la forma de gobierno.

No es esta forma una institucion tan efímera que pueda herirse con inocentes desahogos de palabras; ni es una manifestacion política ó una reunion pública algo temible, algo de fuerza hostil contra el Gobierno ó la forma que tiene.

La reunion política que no es política, no es reunion; la manifestacion que pierde el carácter de manifestacion, la que pasa el límite de la legalidad, la que no sólo es expresion práctica de un derecho reconocido, sino violacion clara de una ley infringida, caso de criminalidad en estado de *in fraganti*, esto es ya una verdadera rebelion, y debe, como rebelion, ser penado cada uno de los actos, cada uno de los hechos que sean inherentes á la criminalidad indicada.

Nada más cierto que la provocacion que supone un viva oportuno; pero obsérvese si quien así exclama, si quien de este modo grita, tiene la actitud hostil, la que supone una violencia, sin la cual no existe el caso de criminalidad caracterizado en este capítulo del Código.

SECCION TERCERA

DE LOS DELITOS COMETIDOS CON OCASION DEL EJERCICIO DE LOS DERECHOS INDIVIDUALES GARANTIZADOS POR LA CONSTITUCION.

CAPÍTULO PRELIMINAR.

La doctrina de los derechos individuales es la doctrina de la democracia; es el credo democrático moderno.

Los principios fundamentales del Gobierno democrático se han llamado principios inmortales; y como es la revolucion de 1789, la revolucion legal de la Francia, la que proclamó esos principios, la democracia moderna se deriva de aquella Asamblea que los proclamó, creyendo ella misma que para la humanidad legislaba.

Para conocer con cuánta entereza se proclamaron; para conocer en qué fundamentos de razon natural y de derecho social se fundaban los proclamadores de esta doctrina para exponer su génesis, debemos recordar algunas de las principales ideas vertidas en aquel recinto, en aquel lugar donde así nacia el árbol corpulento y fecundo de la libertad moderna, como el leño en que hubiera de ser martirizada la sociedad venidera.

Las revoluciones sangrientas que ha producido aquella doctrina, son una enfermedad de nuestro tiempo, si bien, como ciertas enfermedades, parecen una crísis que asegura el desarrollo de una posterior existencia saludable.

Veamos el génesis político de los derechos individuales en la Asamblea francesa.

En el mes de Junio de 1789, el dia 17, buscaba el abate Sieyes representantes que, siguiendo su opinion, procurasen cambiar el nombre á la Asamblea y la dieran un calificativo que significase la representacion popular, primera muestra elocuente de rebeldía insigne. La Asamblea tomó el nombre de *Nacional* el dia 17.

El 3 de Julio se procedió por escrutinio á la eleccion de presidente de aquella Asamblea, que habia presidido como decano M. Baylli. Recayó la eleccion sobre el duque de Orleans, el cual, como no aceptase, dió lugar á la presidencia del arzobispo Lefranc de Perpignan.

El arzobispo de París fué el que excitó al rey á hacer declaraciones favorables á los prisioneros políticos de la abadía de Saint-Germain.

Acrecen los peligros; un abate, émulo aquel dia de Mirabeau, el ilustre Gregoire, sube á la tribuna y dice: (1)..... «Hay, señores, séres tan »viles que harian á uno avergonzarse de ser hombre si en esta Asamblea »no fuera honor el serlo... Hay pérfidos que pretenden atemorizarnos, »miéntras que nosotros oponemos á la perversidad la egida de nuestro »valor, y que cada uno de nosotros labra su gloria inscribiéndose en el »martirologio de la patria!

»Hasta aquí el Estado, víctima de depredaciones de todos géneros, era »una nacion en proa hácia todos los males; el pobre ciudadano, el triste »ciudadano regaba sus cadenas con sus lágrimas y nuestros campos con »su sudor, sin atreverse á hablar de sus derechos... Y cuando la Fran»cia despierta... en vano se harian correr rios de sangre, la revolucion »se cumplirá. La razon extiende su imperio; resplandece donde quie»ra, etc.»

Otro dice: «Ha llegado el tiempo en que una razon clara disipe anti»guas preocupaciones. Provocada ha sido esta razon... ¡Léjos de nos»otros todo interes de órden; léjos de nosotros todo acatamiento á esos »usos, aunque sean derechos que la patria no ha de reconocer. Nada »hay que no deba ceder ante el interes público!...

»Desde luego hemos creido nosotros, como era nuestra opinion, que »la Constitucion debia estar precedida de una declaracion de los dere»chos del hombre y del ciudadano, no porque esta exposicion tuviese por »objeto imprimir á estas verdades primeras una fuerza deducida de la

---

(1) En la sesion memorable del dia 13, donde se pronunciaron excelentes discursos á propósito del cambio ministerial hecho por el rey, y en la que Gregoire propuso que se constituyera un comité que investigara los crímenes ministeriales. La sesion duró desde el 13 en la mañana hasta las diez de la noche del dia 15.

»moral, la religion y la naturaleza que las han infundido en todos los »corazones con los gérmenes de la vida, que las han hecho inseparables »de la esencia y carácter del hombre; sino porque precisamente por es»tos mismos títulos es por lo que habeis querido que tan brillantes prin»cipios estuviesen sin cesar presentes á nuestra vista y en nuestro pen»samiento; habeis querido que á cada instante la nacion que habeis »tenido el honor de representar pudiese citarlos, deducir de ellos cada »artículo de la Constitucion, por la cual ella descansa en nosotros, ase»gurarse de nuestra fidelidad y arreglar así su conducta, reconocer el »deber y la obligacion que para ella nacen de someterse á las leyes que »infaliblemente han de mantener sus derechos.

»Habeis comprendido que esta declaracion de derechos sería para nos»otros una garantía contínua que ahuyentará el temor de que no se nos »atienda, y habeis previsto que si en el trascurso del tiempo un poder »cualquiera se encargase de imponer leyes que no emanasen directamente »de estos mismos principios, la originalidad y subsistencia perpétua de »ellos denunciaria al instante á todos los ciudadanos, ó el crímen ó el »error.» (1)

Hasta aquí durante las sesiones que inauguran la solemne declaracion de los inmortales principios significados en los derechos individuales, llamados desde entónces inalienables, imprescriptibles é ilegislables, inviolables y sagrados, el clero francés cuyos representantes llevaban á la Asamblea tanta erudicion como pudiera llevar Fleury, tanta

(1) Más adelante dice: «Les membres de votre comité se sout tous occupès de cette, importante declaration des droits; ils ont peu varié dans le fonds et beaucoup plus dan l'expresion et dans la forme. Deux ont paru réunir les differents caràctère des autres; on nous a faît connaitre par la voie de l'impression celle de Mr. l'abbé Siéyes; celle de Mounier vous sera de même communiqué.

»La première, s'emparaut pour ainsi dire de la nature del'homme dans ces premières elemens, et la suivant sans distraction dans ses developpemens, et dans ses combinaisons sociales, a l'avantage de ne laisser échapper aucunes des idees qui enchaînentles resultats, ni des nuances qui lient les idees ellesmêmes; on y retrouve et la precision et la severité maître de lui même et de son sujet, peut être en y decouvrant l'empreviste d'une sagacité aussi profonde que rare, trouverez vous que son inconvenient est dans sa perfeccion même et que le genie particuliere qui l'a dicteé en supposerait beaucoup plus qu'il n'est permis d'en attendre del'universalité de ceux qui doivent la lire et l'entendre et tous dovent la lire et l'entendre. C'est par déférence pour cettes reflexions que Mr. l'abbé de Siéyes à disposé les principes de son ouvrage en résultats courts et plus faciles à saisir.

»Celle de Mr. de Mounier est formée d'après les mêmes observations sur la nature del homme, etc.»

elocuencia como pudiera desplegar el águila de Meaux, y tanta travesura como el mismo Richelieu llevara, el clero frances, repetimos, señaló una página de esa historia; página digna de estudio, porque la nobleza volteriana habia relajado todo principio de autoridad, y el clero era la única representacion de las ideas y de los principios de gobierno autoritario, la única resistencia al desbordamiento de la revolucion que se inauguraba, y este clero, en su mayoría, salvas excepciones como las del abate Mauri y otros, daba impulso á la concepcion y edicion de los derechos individuales, derechos que Malhouet hacía derivar de la razon universal, única que despues de veinte siglos debia levantar allí la voz; la razon universal que todo lo habia enseñado á los elocuentes y profundos publicistas que servian de norte en la obra revolucionaria (1).

La razon universal, invocada como origen, suponia universalidad de consecuencias legales, y así se intentó legislar para todos los tiempos y para todas las naciones, y aún para todos gobiernos; porque, decia Mirabeau, los derechos del hombre son una exposicion de principios generales aplicables á todas las sociedades políticas y á todas las formas de gobierno (2), tésis que ha llegado á comprobarse, pues que la república francesa, la monarquía y el imperio los han consignado en sus Constituciones.

«Una declaracion de derechos, decia el mismo Mirabeau en nombre »del comité de los Cinco, una declaracion de derechos si pudiese responder á una perfeccion ideal, sería aquella que contuviere axiomas de tal »modo sencillos, evidentes y fecundos en consecuencias, que fuese imposible separarse de ellos sin incurrir en un absurdo, y que se viese que »de ellos salian todas las Constituciones...

»Vais á establecer un régimen social que se encontraba hace pocos »años por cima de nuestras esperanzas; vuestras leyes se harán las de »la Europa si son dignas de vosotros, pues tal es la influencia de los »grandes Estados, y sobre todo del imperio frances, que cada progreso »en su Constitucion, en sus leyes y en su gobierno engrandece la razon »y la perfectibilidad humana...

»Es para nosotros, para nuestros descendientes y para el mundo entero para quien vais á trabajar; marchareis con paso firme, pero mesu-

---

(1) «Locke, Cumberland, Hume, Rousseau, decia, han desarrollado estos principios; sus obras los han hecho germinar entre nosotros. Si tuviéramos que crear una teoría política, indudablemente nuestros esfuerzos se dirigirian, tendrian que dirigirse, á seguir á estos famosos escritores.»

(2) Sesion del 17 de Agosto.

»rado, hácia esta gran obra; la circunspeccion y el recogimiento, que »son tan propias de los grandes legisladores, se dejarán ver en vuestros »decretos; los pueblos admirarán la calma y la madurez de vuestras de»liberaciones, y la especie humana los contará en el número de los »bienhechores suyos.»

El proyecto de declaracion presentado por el marqués de Lafayette decia así:

«La naturaleza ha hecho á los hombres libres é iguales; las distin»ciones necesarias al órden social no están fundadas más que en la uti»lidad comun.

»Todo el mundo nace con derechos inalienables é imprescriptibles; »tales son la libertad de todas sus opiniones; el cuidado de su felicidad »y de su vida; el derecho de propiedad; la disposicion entera de su per»sona, de su industria, de todas sus facultades; la comunicacion de sus »pensamientos por todos los medios posibles; la investigacion del bien»estar, y la resistencia á la opresion.

»Nadie puede ser sometido sino á leyes consentidas por él ó sus re»presentantes, promulgadas anteriormente y legalmente aplicadas, »etcétera.»

Tal es el génesis político de la declaracion de derechos individuales ó derechos del hombre en la Europa moderna.

Los Estados-Unidos, aquel pueblo que se emancipó de Inglaterra apénas las ideas revolucionarias cundieron (1) en él, dió el modelo, y algun representante de la Asamblea francesa lo dijo solemnemente, sacrificando la idea de originalidad á la autoridad con que se revisten los hechos temidos, cuando no se conjetura sin reserva el resultado que puedan ofrecer. «La América setentrional, decia el arzobispo de Burdeos Mr. de Cicé en la sesion del 27 de Julio, la América setentrional nos enseña en qué principios debemos apoyarnos para conservar la libertad, objeto de esta declaracion de derechos; el Nuevo Mundo, ese mundo al que en otro tiempo hemos llevado nosotros la esclavitud y el hierro de duras cadenas, nos enseña hoy el medio de precaver la desgracia de sufrirlas.»

Proceda de la América, de Inglaterra, no importa de qué pueblo ni

(1) Siempre que una nacion sufre una crísis política violenta para constituirse al abrigo de doctrinas revolucionarias, provoca la revolucion en los Estados sobre los que ejerce dominio: Inglaterra revolucionaria, perdió sus colonias; Francia revolucionaria, las suyas, y España revolucionaria, la mayor parte de ellas; pero al emanciparse esos pueblos, buscan con el sentimiento de la independencia el de la libertad política: de aquí el fenómeno de la libertad de los Estados-Unidos y de la proclamacion de la república en las Américas.

de qué época histórica, la libertad democrática expresada en la doctrina de derechos individuales, ha sido como una generacion espontánea de la revolucion filosófica, moral y religiosa de los últimos tiempos que la habian precedido.

Ningun razonamiento concluyente, ninguna doctrina fundamental, ninguna idea invulnerable ante los principios de derecho político ofreció aquella elocuencia, más bien apologética que deliberativa, más propia para fundar un derecho, para crear instituciones en campo limpio y seguro, que para sobreponerse á la obra de dos siglos, para luchar con los tiempos y las circunstancias, con los gobiernos y los poderes.

No ha desmentido su orígen la práctica de esta doctrina.

Aquella sentenciosidad de los representantes de 1789, aquella alegría y entusiasmo con que anunciaban al pueblo la existencia de un tesoro, se ha repetido siempre.

Nacieron las declaraciones de los derechos individuales y las instituciones que de ellos se derivan, como han nacido las religiones.

Los propagadores de esta doctrina, llaman á los derechos imprescriptibles, absolutos; y á la doctrina, indiscutible, inexpugnable. Discutir es impugnar, é impugnar es revelar una ignorancia ó una preferencia por las doctrinas en pasados siglos dominantes, que no pueden ser toleradas en esta época.

Hé aquí el fenómeno.

Nosotros, que hablamos bajo el punto de vista del derecho, que no podemos tocar en el vedado campo de las controversias políticas, damos por verdadera la doctrina, y para seguir la mente, el espíritu y criterio de la ley penal, para exponer la razon de delincuencia en estos delitos, ajustamos al molde del derecho constituido la exposicion de crítica legal.

Algun dia se conocerá que no son los derechos individuales, bajo el punto de vista político, lo que son bajo el natural (1), y que la multitud de obras y discursos que han visto la luz durante cien años para esclarecer esta doctrina es insuficiente, si no se acomodan á ellos todas las for-

---

(1) El mismo Malhouet, en la sesion del 1.° de Agosto, decia: «Remarquer, Messieurs, qui'il n'est aucun des droits naturels, qui ne se trouve modifié par le droit positif. Or si vous presentez le principe et l'excepcion, voila la loi: si vous n'indiquez aucune restriction, pourquoi presenter aux hommes, dans toute leur plenitude, des droist dont ils ne doiveut user qu'avec de justas limitations?..... car, encore une fois tout l'homme pour le quel on stipusle une exposition de ses droits appartenant á une societé je ne vois pas comme il serait de lui parler comme s'il en etait separé, etc.

mas de gobierno, todos los sistemas políticos y todas las ideas religiosas (1).

(1) Uno de los temas propuestos al Concilio ecuménico de 1870, era: *la iglesia y los inmortales principios del* 89.

El Concilio se suspendió despues de proclamar la infalibilidad del Papa, demostrando por el tiempo en que esta declaracion se hizo el espíritu de más intransigente oposicion á las ideas reinantes. Con ese espíritu y el criterio que supone, era de esperar una declaracion hostil á los derechos individuales ó principios del 89; pero sea lícito pensar, que así como la infalibilidad del Papa significa la superioridad del derecho autoritario respecto del colectivo, la superioridad del criterio único sobre el criterio múltiple, así en la doctrina canónica sobre los principios de 1789 se declararia que el derecho á reunirse, á asociarse, á emitir sus ideas, á no ser encarcelado sin razon de delito, etc., es un derecho absoluto é imprescriptible, si absoluta é imprescriptible es la razon que lo determina, si absoluto é inprescriptible es el objeto de su ejercicio, y solo en la justicia y en el bien existe la realidad absoluta.

Por lo demas, recuérdese que el abate Gregoire fué el primero que en una Asamblea habló de la correlacion entre los derechos y los deberes.

CAPÍTULO I.

Razon de la criminalidad de estos delitos.

La Constitucion declara que el ciudadano tiene derecho dė reunion y manifestacion pacíficas (1).

Reunirse es unirse de un modo material, sensible ó visible.

Las ideas, los pensamientos, las tendencias políticas ó sociales dominan de igual modo en varios, en una multitud de individuos.

Cada uno de ellos conoce que no es solo en su modo de pensar y de sentir.

Cada uno conoce que su opinion, siendo la opinion de varios ó de muchos, tiene una fuerza superior, incomparablemente superior á si fuera única.

Es la fuerza de la union lo que todos conocen, todos proclaman; y la union de varios ó de muchos se llama *comunion*, de la que nace y se forma lo que se entiende por comunion política, comunion religiosa, comunion social, etc.

Así la comunion política es la idea política comun á tales, á varias, á muchas, á indefinido número de personas.

La reunion es la forma visible de la union; es la expresion más sencilla é inmediata de la comunion ó identidad de pensamiento.

La reunion hace conocer á los que piensan del mismo modo, y establece entre ellos el lazo y la relacion sensible del conocimiento personal, de la ponderacion de fuerzas.

Cuando hay uno ó varios que intentan medir ó ponderar esa fuerza, hacen un llamamiento; llaman, convocan á una reunion, y la reunion si es numerosa, y los que á ella acuden significan valor personal, independencia de juicio, discernimiento claro, ó significan valor real, ó

---

(1) Art. 17, Const. de 1869.

valor social; la reunion que ofrece este resultado fortifica la opinion de los reunidos.

¿De dónde nace, empero, el derecho de reunion? De la facultad de comunicar libremente sus ideas; que así como la comunicacion por medio de la prensa constituye la libertad de imprenta, la comunicacion en presencia de varios reunidos para este fin constituye la libertad de reunion ó el derecho de reunion, que es igual, porque en la tegnología de la democracia, la libertad y el derecho son sinónimos.

La reunion, empero, ha de ser necesariamente pacífica.

Llámase pacífica, porque teniendo la reunion de hombres y de personas un objeto de fuerza material ó moral, cuantitativa y cualitativa, podia surgir, ponderada la fuerza, una resolucion violenta.

La reunion pacífica es un solo concepto que una lengua rica ó una tegnología de derecho democrático expresaria en una sola palabra tambien. Hasta ese punto la calificacion es sustancial; es necesaria.

Pacífico es lo que hace ó lo que contiene la paz; y sin paz, ni la reunion tiene el carácter que la ley supone necesario, ni el nombre de reunion le es propio en el derecho político.

Lo mismo podemos decir de la manifestacion.

La manifestacion política ó pública es un derecho, porque es la reunion al aire libre y en muestra de alguna pretension, disgusto, agravio ó asentimiento.

Para manifestarse es necesario reunirse, y la reunion y manifestacion son una exposicion de los sentimientos que dominan en los manifestantes.

Se llama manifestacion porque al celebrarla se lleva algun signo en la mano (1); porque se hace una demostracion visible con ella.

Así, en las manifestaciones se suelen llevar estandartes, lemas ú otros objetos, en los que se consigna el deseo ó el propósito de los manifestantes.

La manifestacion, como la reunion pacífica, son, siguiendo el Código, objeto de delito en los particulares y en los funcionarios públicos.

En los particulares constituye un ejercicio abusivo del derecho.

En los funcionarios públicos constituye un ejercicio abusivo de la autoridad.

¿Es posible el ejercicio abusivo de los derechos? Ciertamente, aunque no debe llevar este nombre.

El abuso de un derecho es la violacion del derecho mismo.

El derecho más absoluto puede ser violado de infinidad de modos, y al

---

(1) De *manus* y *feudo*.—MONLAU, *Diccionario etimológico*, art. *mano*.

violarlo se constituye un delito ó una falta de índole antitética al derecho mismo.

Como á cada virtud se opone un vicio en el órden moral, á cada derecho se opone un delito en el órden político.

Al derecho de reunion pacífica se opone el delido de reunion hostil, con armas, de noche, ó de desobediencia é infraccion de disposiciones generales de policía.

Al derecho de manifestacion pacífica se opone el delito de manifestacion rebelde y facciosa.

Al derecho de sufragio ó la libre emision del pensamiento en los comicios, mediante la fórmula de un nombre, que significa un idea ó una tendencia determinada, se opone la emision mercenaria, producto de la venalidad y del soborno.

Al derecho de emitir libremente sus ideas por medio de la imprenta se opone la emision de injurias y calumnias, que no son ideas, ni psicológica ni políticamente consideradas, porque ni representan objetos en la mente, ni significan conceptos de determinada doctrina política, sino atentados de cuya ejecucion es la prensa un instrumento.

Al derecho de profesar una religion cualquiera de determinado culto, se opone la persecucion ó la injuria, ó la violacion de otro que se profese, ó la misma violacion para obligar á actos ó manifestaciones de un culto que no sea el de la persona en quien la violacion se ejerce.

La criminalidad es, pues, la expresion negativa del derecho, expresion práctica, porque la ley penal rige solamente actos exteriores.

La ley penal, en materia política, obedece al mismo principio de justicia y conveniencia en el órden comun.

La naturaleza y la razon que hacen conocer el bien y el mal, y la voluntad que apetece aquél y rechaza éste, ofrecen una regla de vida capaz de impedir toda accion justiciable.

El hombre tiene medios de conocimiento bastantes y fuerza natural suficiente para ser moral en todos sus actos; el individuo, la persona política tiene medios de instruccion bastantes, discernimiento suficiente, áun en el estado de superior ignorancia, para el ejercicio ordenado y propio de los derechos políticos.

Cuando hay un delito en el órden comun, hay una violencia hecha con discernimiento, con ánimo deliberado de hacer el mal; cuando hay un delito en el órden político, hay una violacion del derecho con las condiciones que, acusando la responsabilidad moral y la legal, exigen la imposicion de una pena.

La consecucion de los derechos individuales garantidos por la Consti-

tucion, es en el derecho político vigente una conquista de la sociedad moderna.

A la manera que cuando se obtiene un triunfo, cuando se hace una conquista, cuando se adquiere un dominio, una propiedad, se procura conservarla, resguardarla de atentado, asegurar sus frutos, etc., así cuando la sociedad, por cualesquiera de estos medios, por procedimientos más ó ménos justificados, ha obtenido el triunfo de estas ideas, la declaracion de estos derechos y su consignacion solemne, está vivamente interesada en que se conserven y se asegure la eficacia de su organismo.

De aquí la penalidad contra todo abuso, contra toda violacion de la ley en que esta declaracion se hace, de ahí el escudo con que se hace eficaz la pena, con que se reprime la violacion y se asegura la garantía de la ley fundamental.

CAPÍTULO II.

Exposicion legal de los delitos cometidos por los particulares con ocasion del ejercicio de los derechos individuales garantizados por la Constitucion (1).

Decíamos que un derecho político podia ser violado por el ejercicio abusivo del mismo derecho ó por el ejercicio abusivo de la autoridad, entendiendo que la autoridad es, respecto del derecho, ó una garantía, ó una valla, ó una línea trazada al ejercicio.

Los delitos, ahora bien, que pueden cometer los particulares ó la infraccion de la ley que declara estos derechos constituye un antagonismo. Si hay derecho de celebrar reuniones y manifestaciones pacíficas, las que no tengan este carácter se celebran sin derecho, lo usurpan, atentan á él.

La ley define lo que debe entenderse por reuniones y manifestaciones no pacíficas; á ella seguimos en la exposicion.

«No son reuniones ó manifestaciones pacíficas, dice el Código (2):

1.° Las que se celebraren con infraccion de las disposiciones de policía establecidas con carácter general ó permanente en el lugar en que la reunion ó manifestacion tenga efecto.

2.° Las reuniones al aire libre ó manifestaciones políticas que se celebren de noche.

3.° Las reuniones ó manifestaciones á que concurriere un número considerable de ciudadanos con armas de fuego, lanzas, sables, espadas ú otras armas de combate.

4.° Las reuniones ó manifestaciones que se celebren con el fin de cometer alguno de los delitos penados en este Código, ó las en que estando celebrándose se cometiere alguno de los delitos penados en el tít. III, libro II del mismo.

(1) Seccion 1.ª, cap. II.

(2) Art. 189.

Las disposiciones de policía son una reglamentacion del órden material y moral de las poblaciones..

A la manera que el vestido con que el hombre se presenta á sus semejantes no afecta al derecho ni á su modo de ser sin embargo de que la honestidad y el decoro puedan ser objeto de sancion penal, así las ordenanzas y disposiciones permanentes son el ropaje legal con el que se viste una poblacion, con el que se satisfacen aquellas necesidades propias del ornato de la poblacion misma y de los medios de gozar de las ventajas y beneficios de la vida comun bajo la autoridad local.

Las disposiciones de carácter general suelen ser iguales en todas las poblaciones de un mismo órden; aunque suelen regirse por ordenanzas de policía que son propias de cada una (1), hay en todas ellas un mismo objeto, un mismo fin y análogos ó idénticos medios de conseguirlo.

Así el tranquilo goce de los derechos de ciudadano que puede quebrantarse por manifestaciones ó reuniones verificadas sin los requisitos de las ordenanzas, motivan la disposicion penal de que nos ocupamos, porque las ordenanzas son un derecho convencional y propio que cada vecino puede invocar.

Las reuniones al aire libre ó manifestaciones políticas que se celebren de noche, no tienen el carácter de pacíficas tampoco.

Para el ejercicio de un derecho, lo mismo es el dia que la noche; y lo que es un derecho cuando la luz del sol ilumina la tierra, no deja de serlo cuando su ausencia constituye la noche. De modo que estas reuniones ó manifestaciones no son en sí diferentes de las que durante el dia se celebren, pero en los hechos es preciso atenerse á la ocasion que ofrezcan, ó de la fácil comision de un delito, ó de la fácil impunidad por evasion de la vigilancia.

La aglomeracion de gente en un punto dado haria ocultar entre ella á un delincuente que acabase de cometer un delito y procurase burlar la vigilancia confundido entre la muchedumbre.

La noche, ademas, es un beneficio para el descanso y el reposo de los ciudadanos, á quienes alarmaria justamente la impaciencia de los manifestantes ó los reunidos al aire libre, impaciencia inconcebible desde que existe una disposicion segun la que es preciso comunicar, con veinti-

---

(1) De intento colocamos cerca del nombre *órden* el de ordenanza para que se comprenda que las ordenanzas de policía urbana son leyes de órden interior, órden en el uso y goce de las propiedades, órden en las comodidades, en las necesidades, en todo, en fin, que no se rija por el derecho comun administrativo directa é inmediatamente derivado del poder superior.

cuatro horas de anticipacion, el objeto de la reunion y manifestacion, y dentro de ellas la misma autoridad, á la que debe comunicarse, podia impedirla ó autorizar su celebracion de dia.

En estas razones se funda la disposicion penal reglamentaria del derecho de manifestacion y reunion; en estas razones se funda la calificacion de no pacífica dada á una reunion nocturna al aire libre.

Concurrir un número considerable de ciudadanos con armas á un punto dado, no es una reunion pacífica.

La presencia de las gentes armadas es una actitud abiertamente hostil, es una amenaza.

Puede un hombre levantar la mano en ademan de herir á otro, y áun cuando no lo hiera, por esa sola actitud ¿no debe conjeturarse la amenaza? Ciertamente.

Las armas, empero, que son los instrumentos, los medios con los que se hace la rebelion, se produce un alzamiento, ¿no habrian de revelar la actitud facciosa que quitare todo carácter de pacífica á una reunion ó manifestacion?

Nada diremos respecto á las manifestaciones ó reuniones que se celebren con el fin de cometer un delito de los penados en el tít. 3.°, lib. II del Código (1), porque la idea de pacífico está absolutamente ligada á la de inofensivo, inocente, y lo que tiene por objeto la comision de un delito, es una guerra á la ley y al derecho, es un acto ofensivo.

Existe otra disposicion reglamentaria de los derechos de reunion y manifestacion, que es la comunicacion anticipada y por escrito á la autoridad dentro de las veinticuatro horas de la reunion ó manifestacion que se celebre, con expresion de su objeto, de su tiempo y lugar (2).

La ley penal deja en toda su fuerza y en toda su integridad el derecho cuando en vez de exigir permiso, licencia ó autorizacion, exige solamente que se dé parte anticipado, que se comunique.

El objeto de esta disposicion penal es asegurar un respeto y una consideracion hácia la autoridad, que podrian ser maliciosamente olvidados, y ademas el que la autoridad prepare convenientemente la fuerza de órden público de que disponga ó las medidas que juzgue acertadas si por un convencimiento racional se temiese que la manifestacion hubiera menester de esa fuerza para readquirir el carácter de pacífica que podria perder.

No debe olvidarse que las reuniones ó manifestaciones pacíficas, cuando

(1) Delitos contra el órden público.

(2) Art. 190.

son políticas, cuando tienen un fin político degeneran; y ya en otra ocasion hemos observado cuán fácilmente la concurrencia da orígen y forma á una idea subversiva, latente, que provoque una resolucion hostil.

Definidas, segun el Código, las reuniones ó manifestaciones no pacíficas, y por consiguiente definida la accion justiciable, queda por indicar el órden de participacion.

En estos, como en la mayor parte de los delitos de esta especie, distingue la ley la responsabilidad de los promovedores y directores y los meros asistentes, condenando á los primeros con pena superior á la que corresponde á los segundos (1).

Cuando la reunion ó manifestacion de índole criminosa no hubiera llegado á celebrarse, se declara responsables á los promovedores ó directores de este delito en el estado en que aparece, y se les señala la pena personal en el grado inmediamente inferior al que tendrian si se hubieren celebrado.

A su vez, si durante la celebracion de estas reuniones ó manifestaciones, los mismos promovedores ó directores, y áun los asistentes á ellas, no las disolviesen á la segunda intimacion que las autoridades ó sus agentes hicieran, serán castigados con la pena inmediatamente superior (2).

Concurrir á reuniones ó manifestaciones llevando armas de fuego, lanzas, espadas, sables y otras armas blancas de combate, no sólo es un acto que decide del carácter de las reuniones ó manifestaciones que no son pacíficas si el número de estos concurrentes es considerable (3), sino que está especialmente penado.

De este modo la ley precave el criminal abuso del ejercicio de un derecho que al ser reconocido en las democracias modernas exige la mayor pureza de intencion y la mayor gravedad en el modo de ejercitarlo; de este modo tambien se evita el que por falta de inteligencia ó de costumbres se considere peligrosa la existencia de esos derechos y se intente una reglamentacion limitativa ó su proscripcion del Código fundamental del Estado. Que es muy cierto que la vida política necesita, como la vida social y áun como la vida orgánica, cierta educacion, cierto ejercicio ordenado y propio que haga estimables, en lo que son, estos derechos que la democracia moderna ha establecido, sacrificando tal vez algun elemento de su duracion probable.

---

(1) Artículos 191 y 194 con las definiciones del 193.

(2) Art. 105.

(3) Art. 189, caso 3.°

Nada diremos de una disposicion peneral eñ que se advierte (1) que miéntras se celebre la manifestacion ó reunion, algunos de los asistentes que cometieren delito de cualquier especie incurrirán en la pena señalada al delito y podrán ser aprehendidos en el acto por la autoridad ó sus agentes, ó en su defecto por cualquiera de los demas que concurran á la reunion ó manifestacion.

Ciertamente que la comision de un delito en una reunion ó manifestacion política no habia de quedar impune, y que tampoco pudiendo ser hallado *in fraganti* y aprehendido, habia de considerarse la reunion ó manifestacion como un asilo; pero esta disposicion penal, ¿qué objeto tiene?

Lo natural era que el Código señalase una pena inmediatamente grave al autor de uno de estos delitos, siquiera porque abusa de la solemnidad de un acto en que se ejercita un derecho; siquiera porque es escandaloso que en la presencia de gentes honradas y pacíficas se tenga la osadía y temeridad de cometerlo; siquiera, en fin, porque se considere grave siempre un delito cometido en un lugar y con una ocasion que merece respeto.

(1) Artículo 197.

CAPÍTULO III.

De las asociaciones ilícitas consideradas como objeto de delito.

El derecho de asociarse para humanos y políticos fines ha sido declarado igualmente por la democracia (1), cuya forma de gobierno, aunque con el nombre de monarquía, ha establecido la legislacion, objeto del estudio que nos permitimos.

Este derecho, como todos los que se declaran, tiene por objeto facilitar el mejoramiento del individuo; y si á cada derecho declarado corresponde un grado de responsabilidad político-penal, como á cada facultad del alma un grado de responsabilidad moral, es lógico que se clasifiquen las asociaciones, por si hubiera un elemento de criminalidad en ellas.

La asociacion es un concepto mudo por sí solo, y en exceso elocuente por la indefinida variedad de objeto que puede tener.

Se constituyen asociaciones para diferentes fines morales, políticos, sociales, religiosos, comerciales, y la asociacion puede ser sociedad, ó lo es luégo que esté constituida.

El objeto de la asociacion es la sustancia del hecho; la asociacion es la forma, es por lo ménos el accidente.

Si el objeto es lícito, la asociacion es lícita; y si el objeto no es lícito, la asociacion es un modo de encarnarse ó tomar forma un pensamiento ilícito.

¿Qué es, empero, lo licito con relacion á lo justiciable? Lo lícito, lo legítimo y lo legal, son tres términos distintos, y sin embargo ninguno ó los tres pueden ser objeto de garantía que justifique la existencia de sancion en un Código penal.

La palabra lícito (de *licet*) significa inconveniente; y así como no es

---

(1) Tít. I. Const. de 1869, art. 17 ya citado.

lícito al hombre lo que no le conviene, así la sociedad que legisla llama ilícito á lo que contradice sus fines, á lo que no le es conveniente.

La conveniencia social es distinta de la legalidad.

La legalidad es el organismo social viviente; la conveniencia es un complemento de la legalidad que forma parte, como todo complemento, de la legalidad misma.

Conveniencia es el conjunto de hechos y relaciones que se dirigen á un fin principal.

El fin principal del Estado independientemente de la razon metafísica que determina su existencia real es el mejoramiento colectivo.

El Estado, que es la unidad de la historia y de la civilizacion, que es la personificacion del progreso humano, tiene como fin principal la justicia bajo el nombre de moralidad, legalidad, órden.

Así, todo lo moral es primario; todo lo que se relaciona con la moral, conveniente; todo lo legal, necesario; todo lo que se relaciona con la legalidad, conveniente; todo lo estable, lo permanente en la sucesion de variadas pero lógicas evoluciones, constituye el órden (1); y desde la más leve reforma, el más ligero adelanto hasta la revolucion legal más grande, hay série de hechos y circunstancias convenientes.

Así pues, si lo lícito es lo conveniente, no serán lícitas las asociaciones cuya existencia y cuyos fines no convengan al fin supremo de la sociedad.

El Código define el concepto de asociaciones ilícitas cuando declara que lo son:

1.° Las que por su objeto ó circunstancias sean contrarias á la moral pública.

2.° Las que tengan por objeto cometer alguno de los delitos penados por el Código (2).

¿Qué es la moral pública? ¿Qué objeto ó circunstancias de una asociacion pueden ser contrarias á la moral pública? Hé aquí las dos cuestiones que han de servir de base á la explicacion de este artículo.

La palabra moral abraza un concepto tan ámplio, tan absoluto, que no há menester de un calificativo cuya significacion haria perder su integridad á este concepto de suyo acabado y perfecto.

---

(1) Proudhon escribió un libro en el que, para resolver el problema del órden, presentaba datos de ciencia, historia y crítica tales, que indicaban ser sinónimos para el autor el órden y la verdad absoluta. *De la creation del ordre dans l'humanité, par* J. PROUDHON.

(2) Casos 1.° y 2.° del art. 198.

La moral, considerada en sí misma, es la ciencia de las costumbres, la ciencia segun cuyos principios y reglas las costumbres se acomodan al fin humano, que es el bien (1).

La moral privada es la série de actos ó el hábito, mejor dicho, de obrar conforme á la razon y á la justicia.

La moral social es la série de actos de una sociedad ó de sus miembros cuando son numerosos, arreglados á los principios del bien comun.

La moral pública, que es la que el Código invoca, es el resultado de las diferentes determinaciones de la moral privada.

El público es una forma ó un modo de ser de la sociedad, y la moral pública se constituye por un conjunto de reglas de conducta, en las que hay absoluta conformidad de principios y absoluta adhesion de ellos de parte de los hombres.

Aquello que públicamente se llama bueno, que públicamente se ensalza, se reconoce como necesario á la organizacion íntima de la vida social; esa es la moral pública que abraza, como la moral universal ó general, todo cuanto existe comparable con la justicia.

Un moralista, que por la época en que escribió merece algun crédito, si crédito ha de llamarse el no inspirar recelo á un criterio libre, decia despues de definir los diferentes puntos que abrazaba la moral universal: «En una palabra, la moral existe para regular el destino del universo: abraza los intereses de toda la raza humana; tiene derecho de imperar sobre todos los pueblos, todos los reyes y todos los ciudadanos, y los decretos que de ella se derivan no se violan nunca impunemente. La política no es más que la moral aplicada á los Estados; la legislacion no es más que la moral hecha sagrada por las leyes. El derecho de gentes no es más que la moral aplicada á la conducta de las naciones entre sí mismas. El derecho natural no es más que el conjunto de reglas de la moral, contenidas en la misma naturaleza humana. Por eso la moral y su imperio abrazan todas las acciones del hombre y todas las posiciones de la vida» (2).

Si desde la ética de Aristóteles y el manual de Epitecto se hace un estudio de todas las obras de moral, ó si se estudia el concepto que los

---

(1) La moral y los moralistas son los datos del problema, los elementos más necesarios del progreso. La enseñanza de Moisés y Jesus, Boudas y Confucio, Sócrates y Aristóteles, los libros de Séneca, Ciceron, Epitecto, Ebu-Tophail y tantos otros de moral son eternos monumentos de civilizacion. La moral cristiana, que es la más perfecta y la más universal, es la prueba racional de su orígen divino y de su perpétua dominacion en el mundo.

(2) *La morale universelle, par* HOLBACH, tom. I, pág. XXXV.

moralistas han tenido siempre de la moral, no se extrañará que este concepto sea objeto de sancion penal y que se reputen asociaciones ilícitas las que son contrarias á la moral, como pueden reputarse vituperables ó condenables todos los actos que se aparten del ideal de la vida, que sólo la moral puede ofrecerlo y sólo la moral señalar el camino de realizarlo.

El objeto inmoral ó las circunstancias inmorales es la que la ley penal designa.

El objeto varía ciertamente de las circunstancias.

El objeto puede ser bueno y las circunstancias malas.

Objeto bueno han tenido infinidad de asociaciones que han muerto porque las circunstancias en que nacian eran distintas de su objeto; pero comunmente las circunstancias siguen al objeto, á no ser que se las considere y conceptúe equivalentes á los medios, porque entónces los medios de un objeto bueno pueden ser malos; y aquí la ley, como en otra ocasion la moral, pronuncian el *non sunt facienda mala ut bona eveniant*.

Nada diremos del carácter de ilícitas que tienen las asociaciones cuyo objeto es la comision de un delito, porque absolutamente y sin explicacion ni comentario se comprende la justicia de esta disposicion.

Entremos en la consideracion de los delincuentes siguiendo el órden lógico que la ley establece en este como en los demas casos de delincuencia colectiva, en los que al autor se le llama fundador, promovedor y director ó presidente, y cómplices á los asociados, concurrentes, etc.

Cuanto se ha dicho de las reuniones ó manifestaciones relativamente á la designacion de autores y pena en que incurren, es aplicable á las asociaciones.

Así los fundadores, directores ó presidentes de las asociaciones ilícitas incurren en la pena de prision correcional cuando se han establecido, y en la inmediatamente inferior con el carácter de personal cuando no hubiesen llegado á establecerse, entendiéndose que lo designado bajo la fórmula de no llegar á ser, equivale á la accion preparatoria, á la tentativa ó acaso á la ejecucion frustrada.

Del mismo modo incurren en responsabilidad los fundadores ó directores si establecen asociaciones sin haber puesto en comunicacion de la autoridad local su objeto y estatutos ocho dias ántes de la primera reunion, ó veinticuatro ántes de la sesion respectiva el lugar donde hayan de celebrarse las sesiones, aunque llegase á elegirse otro (1).

E incurren tambien en igual responsabilidad, si no permitieren á la

(1) Caso 2.°, art. 199.

autoridad ó á sus agentes la entrada ó asistencia á las sesiones (1), ó si no levantaren la sesion á la segunda intimacion que con este objeto haga la autoridad (2).

Los meros asociados tienen una pena inferior, y su designacion se subordina á los estados y circunstancias del delito en la misma forma que para los fundadores ó presidentes (3).

Como luego que la autoridad gubernativa suspende una reunion cualquiera debe ponerlo en conocimiento de la autoridad judicial, única competente para decidir si hay delito en la asociacion, su objeto ó sus circunstancias, corresponde á ésta dejar sin efecto la suspension; pero miéntras no lo resuelva desobedeceríase á ella si no obstante la suspension celebraran sesion los asociados. Hé aquí el objeto de la dispoicion penal del art. 201 del Código, con el cual se termina el conjunto de disposiciones penales en materia de asociacion ó de sociedades, demostrando la escasez de penalidad y la índole misma de la criminalidad, cuán mutable es el criterio legal en estos delitos.

El Código de 1850 tenia dos secciones en las que se designaban y penaban las asociaciones ilícitas (4).

Definíanse allí las sociedades secretas, objeto de sancion penal en todos los Códigos, y cuyo delito simple, fuera de todo objeto ni de circunstancias, tenia precedentes de pena capital. Sabido es que la masonería es una sociedad secreta, y que las logias, siguiendo el espíritu de su ley orgánica, no han de servir de acto preparatorio para ningun delito. Sin embargo, en 1831 fueron inhumanamente ahorcados los masones sorprendidos en una logia, sin otro delito que el ser masones, sin otra razon que el secreto propio del instituto masónico.

Hoy la masonería vive con carácter público, da á la estampa sus acuerdos, sus principales decisiones, pone á pública venta sus rituales, tiene sus boletines y guarda el secreto solamente en aquellas cosas y signos que tradicionalmente lo exige.

Sin embargo, los masones no envian á la autoridas sus estatutos, las logias no comunican á la autoridad el dia en que se reunen, y las autoridades civiles, militares, judiciales, etc., incurrian en responsabilidad, si responsabilidad hubiere en no dirigir un procedimiento.

Cuando esta responsabilidad, empero, no se exige, es porque se sabe

---

(1) Caso 3.°, art. 199.
(2) Caso 4.°, id.
(3) Casos 1.°, 2.° y 3.° del art. 200.
(4) Seccion 1.ª y 2.ª, cap. 4.° del tít. III del Código de 1850.

porque se conoce que la masonería no debe incluirse entre las sociedades secretas de índole justiciable, y un pueblo, el de más libres instituciones y en una época la más represiva de las asociaciones, han considerado la masonería en el órden de las sociedades para fines religiosos. Así uno de los modernos expositores del derecho inglés, despues de definir las sociedades ó asociaciones ilícitas diciendo que deben considerarse tales aquellas cuyos miembros presten juramento ó con empeño ilegal suscriben una declaracion ú obligacion solemne no requerida por la ley; aquellas en las que el nombre de alguno de sus miembros pertenece al secreto; si hay un comité, un cuerpo selecto, un presidente, un tesorero, un delegado, un secretario ú otro funcionario cualquiera no conocido de la masa de los socios; si los nombres de los miembros del comité ó del cuerpo selecto ó de los funcionarios no están inscritos en un libro *ad hoc* que puedan ver los mismos socios; si la sociedad se compone de divisiones, partes ó ramas que obran cada una separadamente y teniendo funcionarios distintos ó delegados elegidos para cada division; todas las sociedades constituidas y dirigidas de este modo se declaran contrarias á las leyes, imponiéndose á los miembros de ellas una pena determinada (1), sin otra excepcion que la indicada en las sociedades religiosas y en las logias masónicas.

Como nuestro Código no habla de sociedades sino de asociaciones, no hay para qué hacer una exposicion de los progresos obtenidos en el derecho penal hasta el punto en que se conoce. Basta la consignacion del derecho de asociarse y la circunstancia de que la asociacion conduce á la sociedad sin variar ni objetos ni fines; basta fijarse en la importancia y gravedad del objeto que sancion penal merezca, para excusar todo otro juicio.

---

(1) *Droit anglais ou resumé de la legislation anglaise* par A. LAYA, tomo 2.°, pág. 245.

CAPITULO IV.

Delitos cometidos por medio de establecimientos de enseñanza.

Enseñar ó dar enseñanza es cultivar el entendimiento de modo que responda á una educacion determinada (1) que se supone y un fin especial al que la enseñanza se dirige (2).

La enseñanza es primera, segunda ó superior, segun la ley de instruccion pública (3), clasificando la que está organizada, segun el derecho administrativo vigente.

La enseñanza es pública ó privada; se da en establecimientos públicos (4) ó en privados, oficiales ó particulares.

---

(1) Véanse entre otras las muy estimables obras de Rendu, *Comentaire theorique et administratif sur la Loi del'Enseignement*.—Desfretz, *Des Colleges*.—Girardin, *Del'Instruction publique*.—Jules Simon, *L'ecole*.—Jovellanos, *Memoria sobre la instruccion pública*, etc., etc.

(2) En los siglos pasados, aparte de los fines generales, habia el especial de dirigir la enseñanza en beneficio de la religion. La época moderna ha tenido una falange de propagadores de la enseñanza para el fin especial de la economía política y de la moral. Así han hecho grandes esfuerzos los economistas, entre ellos el malogrado Dino Carina, profesor en Florencia, cuya reciente muerte ha privado á Italia de una lumbrera de la ciencia. Para el objeto del enunciado á que esta nota se refiere, son útiles las observaciones de la segunda parte de su obra *Della instruzione primaria e industriale, considerata nelle sue relazioni colla publica economia*, donde encontramos citada esta afirmacion de Thiers: «La educacion es acaso el objeto de más vital interes en las naciones civilizadas; por eso sirve de blanco á la ambicion de todos los partidos.»

(3) La clasificacion de la ley de 9 de Setiembre de 1857 la divide en primera (elemental y superior) segunda y superior. Artículos 1.°, 2.°, 4.°, 12 y 25.

(4) Véase la seccion 2.ª, título 1.° de la ley citada.

Para el objeto de explicar una disposicion del Código, es bien se manifieste que la enseñanza supone el establecimiento donde ha de darse.

La enseñanza se produce de un modo ordenado y continuativo (1).

No es la obra de un dia, ni acaso de un mes, ni de un año la enseñanza; hay estabilidad en darla; y el lugar en donde se da se llama establecimiento.

Bajo esta base, aunque ligera, se comprenderá lo que el Código entiende por establecimientos de enseñanza al considerarlos como instrumentos de criminalidad.

Es lógico verdaderamente, que siendo la asociacion ó reunion ilícitas la prensa ú otros medios de ejercicio de un derecho (2), medios tambien de comision de crímen, lo fuera un establecimiento de enseñanza que participa del carácter de asociacion, que participa del objeto de la imprenta; porque la enseñanza en el establecimiento tiene fines comunes con la imprenta, así como los modos de ser de aquélla en cuanto á la publicidad.

La enseñanza, pues, como toda relacion humana en que puede romperse el vínculo moral ó violentarse el objeto natural de la vida de relacion, es justiciable si ofrece daño con el carácter de importancia que le da un establecimiento.

Cualquier malvado puede incitar ó enseñar, por lo ménos, el camino de la perversion moral; cualquiera puede enseñar y áun aconsejar que se cometa una accion justiciable; y siempre que dentro de la ley penal no se considere el consejo como una induccion al crímen, no tendrá pena.

Pero si de la enseñanza, si del consejo se pasa, se intenta hacer un modo de relacion de vida, fundando un establecimiento que por su objeto y circunstancias sea contrario á la moral pública, la ley debe justamente impedirlo, la ley debe vindicar los fueros de la moral, porque toda inmoralidad, ademas de ser un mal social, supone una actitud contraria á la ley.

La moral para la enseñanza, la asociacion, la imprenta, no es objeto de delito si el delincuente es solo, si los efectos del delito no trascienden más que á él.

Puede un hombre ser inmoral sin ser criminal (3), pero no puede en-

(1) Por eso da orígen á sistemas pedagógicos y planes de estudios.

(2) El derecho á fundar establecimientos de enseñanza se consigna en el artículo 24 de la Const.

(3) «Un hombre honrado, decia irónicamente un filósofo del siglo pasado, es lo suficientemente bueno para que no le ahorquen en la plaza pública,» demostrando que lo legal dista mucho de la moral y la honradez de la virtud.

señar la inmoralidad desde un establecimiento sin ofender las costumbres, sin herir ese sentimiento de cultura social, sin atentar á la dignidad humana justamente ofendida con esos actos, sin ser criminal, en fin.

El Código señala la pena de prision correccional para los que fundaren esos establecimientos de enseñanza si su objeto ó circunstancias les hacen considerar contrarios á la moral pública (1).

Fundar un establecimiento es más que dirigirlo (2); aquéllo supone la creacion del mal, ésto la complicidad en él; y ambas cosas, el hecho con todos los caractéres de ineludible agravacion.

¿Por qué no ha de penarse á quien dirija, aunque no haya fundado el establecimiento, siendo cierto que hay pena inferior á la prision correccional para castigar este delito? (3).

Conservar, sostener el establecimiento, es tanto como fundarlo (4).

Sin fundarlo no existe; sin sostenerlo no subsiste; y la subsistencia del mal es tan vituperable ó justiciable como la misma generacion.

El Código distingue tambien entre las circunstancias y el objeto.

El objeto ha de ser clara y precisamente contrario á la moral pública (5).

La moral pública tiene principios, reglas y leyes fijas, seguras é inmutables.

Nadie puede discutir, nadie dudar de la conformidad de un acto con una regla moral; nadie puede dudar de su conformidad con la moral pública, que es la fórmula de aquel sentimiento universal, constante que se dirige á rechazar el mal como mal.

Las circunstancias no pueden precisarse ni definirse; pero fácilmente descubre un criterio regularmente educado si las circunstancias de un

---

(1) Art. 202.

(2) Para el conocimiento y criterio oficial de lo que puede entenderse por fundar un establecimiento de enseñanza, consultènse á falta de otras las disposiciones últimas sobre los requisitos para obtener la cruz honorífica de María Victoria.

(3) La pena de prision correccional en sus grados mínimo y medio y multa de 250 pesetas á 2.250 señala el Código, despues de las cuales existen las de arresto, destierro, etc.

(4) Es por lo ménos cooperar á la ejecucion del acto justiciable, de modo que sin la cooperacion no se efectuará (art. 3.º, caso 3.º)

La ley no debe penar simplemente la fundacion, pues que la conservacion y sostenimiento son todavía más graves.

(5) Aplíquese á este caso lo expuesto sobre asociaciones que son por su objeto ó circunstancias contrarias á la moral pública.

establecimiento de enseñanza producen ese escándalo y esa aversion general que hace creer la moral pública ofendida (1).

(1) La ofensa y atentado á las costumbres hace una sensacion, una impresion tan desagradable, que en nuestra opinion un atentado de estos debia ser objeto de una disposicion general de delitos ó faltas contra las personas. La blasfemia, que era objeto de sancion penal justificado, tiene ménos razon de penalidad que los atentados á que nos referimos.

CAPÍTULO V.

Delitos de imprenta segun el criterio del Código.

Tan abundante como tirana la antigua legislacion, en materia de imprenta, ha sido objeto de los más vivos y encarnizados ataques, hasta que ha sido fácil el hacer viable el sistema democrático.

¿Qué fué de tantas leyes y órdenes especiales represivas? (1) ¿Qué fué de aquel ministerio fiscal y judicial, exclusivamente creado para los delitos de imprenta? (2) ¿Qué, sobre todo, de aquella legislacion antigua, en la que era preciso ántes de publicar una obra ó un escrito solicitar del soberano un privilegio? (3) ¿Qué, en fin, de la subsistente en la mayor parte de los pueblos, prévia censura?

Todo ha desaparecido; y la libertad de imprenta, consignada en cuantas constituciones liberales se han hecho (4), ha llegado á verse fuera de

---

(1) Véanse los decretos y leyes restrictivas de imprenta, especialmente desde el de 10 de Abril de 1844, 6 de Julio de 1845, 10 de Enero y 3 de Abril de 1852, etc., que contrastan con otros reguladores de la libertad de imprenta, dados desde el 4 de Enero de 1834; las leyes de 22 de Marzo y 17 de Octubre de 1837, restablecida ésta en 1.° de Agosto de 1854. Despues de sucesivas derogaciones ó restablecimiento de unos y otros decretos, se dió la ley de 13 de Julio de 1857, que es quizá la más restrictiva y la más enérgica que se ha dado en Europa; más tarde las de 29 de Junio de 1859, 14 de Julio de 1865, 10 de Mayo de 1866 y 7 de Marzo de 1867.

(2) Véase la ley de 13 de Julio citada y las que la sucedieron; véase asimismo el decreto creando el censor de novelas.

(3) Llegó á designarse pena capital para los delincuentes. Todo el título XVI del libro VIII de la *Novísima* ofrece singular atencion y estudio para conocer cuán encadenado estaba entónces el derecho de publicar sus ideas. Por el título XVIII del mismo se impone la pena de muerte á todo el que publicase un libro prohibido por la inquisicion, etc.

(4) Por las Constituciones, juntas y gobiernos provisionales; el primero de la revolucion de Setiembre de 1868 era el más explícito.

limitaciones, de leyes y reglamentos especiales, que alguna vez se han excedido tanto, que, con justicia se ha clamado, y por autorizadas voces, contra estas medidas de represion.

Una voz autorizada, cuyo nombre era una garantía para la juventud, á la que especialmente se dedicaba, dijo cuando existia prévia censura: «La libertad de imprenta es principio de vida, alma del progreso, escudo de la dignidad del hombre y prenda de buen gobierno; el Gobierno que acepta el principio constitucional en que esta libertad se declara, debe desarrollarlo con buena fé y proteger la emision del pensamiento de tal manera, que la imprenta sirva para moralizar la educacion por medio de la sociedad, y la sociedad se moralice por el influjo de la educacion (1).

Un propagador infatigable de la libertad de imprenta absoluta, reunió cuanto en el Parlamento y en la prensa habia dicho en el discurso de largos años, y al publicarlo con el título de *Derechos de la prensa*, no dejó ni un sólo razonamiento, ni una argumentacion ingeniosa, ni una ocurrencia oportuna, nada en fin, que no contribuyera á la demostracion de que la imprenta debia ser absolutamente libre, tan libre por lo ménos como la palabra.

Para quien las conoce, exclamaba, las necesidades intelectuales no son ménos imperiosas que las necesidades físicas... Milton y Mirabeau han dicho: «Matar á un hombre es matar á un sér racional, pero ahogar un libro es ahogar la razon misma (2).

Como este escritor, son, en número crecidísimo, los que en el trascurso de cincuenta años han hablado de la libertad absoluta, de comunicar por medio de la prensa sus ideas y opiniones; y sin embargo, esta libertad en su expresion de absoluta no se ha conocido nunca.

Cuando más se acercan las instituciones de un pueblo á esta libertad, más se precaven contra su abuso, hasta el caso de incluir en el mismo Código penal y entre la variedad de delitos comunes ó políticos los delitos cometidos por medio de la imprenta.

Nosotros hemos conocido una legislacion, por mucho tiempo vigente, en la que eran delitos de imprenta el atacar por un escrito impreso la forma de gobierno establecida, intentar ó proponerse ejercer coaccion en el ejercicio de las facultades del Gobierno, publicar máximas ó doctrinas encaminadas á turbar la tranquilidad pública, imitar á la desobediencia de las leyes y de las autoridades, tender á relajar la fidelidad ó disciplina

(1) DR. COLMEIRO, *Derecho administrativo,* tomo I, pág. 548.

(2) EMILE DE GIRARDIN, *Les Droits de la presse,* París 1864.

de la fuerza armada, elogiar las acciones que las leyes reputan delitos ó excitar á cometerlas, tratar de hacer ilusorias las penas impuestas á los escritos anunciando ó promoviendo suscriciones para satisfacer costas y resarcimientos impuestos por sentencia judicial, propagar doctrinas contra la organizacion de la familia ó contra el derecho de propiedad, amenazar ó dirigir dicterios contra la libertad de los jueces y funcionarios encargados de perseguir y castigar los delitos, atacar, ofender ó ridiculizar á clases de la sociedad ó corporaciones reconocidas por las leyes, ofender la decencia y buenas costumbres, suponer malas intenciones en los actos oficiales, y publicar sin autorizacion prévia conversaciones ó correspondencia con personas ó cuerpos que ejerzan cargo, empleo ó funciones oficiales.

Hoy la imprenta, como simple medio de publicidad, queda reducida á motivar una circunstancia de agravacion; y ciertamente que si es el principio aceptable, parece ineficaz, porque varía tanto, es tan distinto el delito que se comete por medio de la imprenta y el que de la misma especie no se cometa, que no es justa la simple sujecion á una regla, segun la cual se agrava en un solo grado cuando concurre en cualquier delito una circunstancia de estas (1).

Sin embargo de la libertad incondicional, ámplia, absoluta, que está reconocido en el derecho de comunicar por medio de la imprenta las ideas del escritor, existen algunas disposiciones al lado de las que se enumeran para penar delitos cometidos con ocasion del ejercicio de los derechos individuales; existen, repetimos, algunas disposiciones, únicas que determinan la delincuencia en este asunto.

Es justiciable la publicacion clandestina, y el autor, editor ó impresor, en sus respectivos casos, son los responsables de este delito, entendiéndose por publicaciones clandestinas las que no lleven pié de imprenta ó lo lleven supuesto (2).

Es justiciable el no poner en conocimiento de la autoridad local el nombre del director ó del editor, si lo hay, de una publicacion periódica; y son responsables de este delito los mismos directores, editores ó impresores (3).

Fuera de estos dos casos, los delitos de imprenta no merecen este nombre como no mereceria el nombre de asesino dado á un puñal ó á un rewolver.

---

(1) Art. 82, regla 3.ª
(2) Art. 203, Cód. penal.
(3) Art. 204.

Dentro de estos casos, observemos con cuánta razon de justicia y de conveniencia existen estas disposiciones penales.

Por lo mismo que la prensa es una palanca de enorme fuerza en la opinion pública (1), y que al hombre como hombre, y á la autoridad como autoridad, y á las instituciones como instituciones, á todos los elementos personales ó de personal ejercicio, interesa en lo más vivo el concepto ó la publicidad que de ellos, sus actos ó sus operaciones se hagan, es justísima una represion á esas publicaciones de cobardes y mal aconsejados ingenios, en las que puede comprometerse la honra ó la fortuna.

La institucion de crédito que la víspera de una negociacion de importancia se viera atacada por un impreso infamatorio de su consejo de administracion, un impreso denunciador, falso, pero ingenioso para infundir la duda ó la conviccion con una combinacion de circunstancias mezcladas de falso y de verdadero, quedaria impune si la publicacion era anónima, y el daño enorme que causara no sería en modo alguno reparado.

El infamador de la honra privada quedaria impune tambien, sin que el mal que causara dejase de serlo por que la publicacion fuese clandestina.

De ahí la necesidad de reprimir estas publicaciones; de ahí la necesidad de precaver los delitos que por medio de ellas puedan cometerse.

---

(1) Girardin se quejaba de esta afirmacion, diciendo que treinta años de pregonar una doctrina por medio de la prensa, no habian dado resultado alguno provechoso.

CAPITULO VI.

De otros delitos cometidos con ocasion del ejercicio de los derechos individuales.

No es sólo el hombre, no es sólo el ciudadano quien puede ser sujeto de delito con ocasion del ejercicio de los derechos individuales: es el funcionario público, es la autoridad, que así está encargada de proteger estos derechos, como por el paralelismo que se encuentra en las instituciones representado la que rigen, límite de la ley en la inviolabilidad del derecho individual.

Si el mismo ciudadano es sujeto y objeto de delincuencia á la vez, y un funcionario público es sujeto cuando el ciudadano objeto sea, debe con justicia reprimirse cualquier acto que el funcionario cometa si es atentatorio al ejercicio de estos derechos; que nada supone el derecho consignado siendo potestativo á una autoridad establecer limitaciones, é impedir su ejercicio.

Los que han proclamado tan altamente que los derechos del ciudadano estaban por cima de todo derecho positivo, por cima de toda ley establecida, no habian de sacrificarlos al ejercicio de una autoridad, siquiera obedeciese á razones atendibles. Por esto la ley penal ha marcado entre los delitos puramente políticos los comprendidos en algunos artículos del Código (1), en los cuales se castigan con las penas de suspension al funcionario público que no estando en suspenso las garantías constitucionales privare ó impidiere á un ciudadano no detenido ni preso concurrir á cualquiera reunion ó manifestacion pacíficas, impidiere ó prohibiere formar parte de cualquiera asociacion lícita, dirigir solo ó en union con otros peticiones á las Córtes, al rey ó á las autoridades (2).

---

(1) Artículos 229, 30, 31, 32 y 34 del Código.

(2) Casos 1.º, 2.º y 3.º de los artículos citados.

Para conocer la extension que puede tener la disposicion penal á que nos referimos, es necesario definir, segun el criterio político y segun el criterio legal, la suspension de las garantías constitucionales, estado llamado propiamente excepcional durante el cual reside en las autoridades todo linaje de atribuciones y facultades para sacrificar al órden público, objeto principal de la suspension, cualquiera derecho que con inconveniencia se intente ejercitar.

La suspension de las garantías constitucionales es un estado de derecho (1) dentro del órden político, puramente transitorio; por él la sociedad alarmada, depositando toda su confianza en la autoridad pública y en el ministerio de la ley represora, atiende á la salvacion de un peligro inminente.

La suspension de las garantías constitucionales es uno de esos grandes recursos que el arte de gobernar ha establecido como medio de ahuyentar una tempestad en la que puede perecer la misma nave del Estado que va en proa á todo linaje de contrarios vientos, cuando conspirando para la destruccion de la legalidad existente elementos poderosos, se espera, se siente y ha menester de resistirse una general perturbacion.

Así se observa que la suspension de garantías sucede siempre á esas épocas en que no basta toda precaucion ni toda represion legal (2), en las que tomando incremento una idea revolucionaria y habiendo ya manifestado con evidentes signos la fuerza de que puede disponer para atacar á la legalidad vigente, se hace preciso que las autoridades y los gobiernos den á la ley política el mayor imperio posible, á la autoridad la majestad y brillo, el poder y fuerza bastantes para que pueda reprimir cualquier acto criminal de que sean objeto la autoridad misma ó los que bajo su patrocinio viven.

Son varias las veces que en nuestro país se ha creado esta situacion excepcional (3), y se observa que aquellos poderes públicos á los que in-

---

(1) Donoso Cortés hizo un trabajo digno de estudio á propósito de la ley de suspension ó proclamacion de estado excepcional en 1848.

(2) Como son frecuentes los casos en que se ha decretado la suspension de garantías constitucionales, en las Cámaras de Francia y España especialmente se han pronunciado excelentes discursos en pro ó en contra de estas leyes. Ha habido tambien suspension parcial, suspension de la libertad de la prensa, por ejemplo, que motivó en las Cámaras francesas en 1820 una de las más interesantes discusiones.

El estudio de estas leyes excepcionales y de su defensa ú oposicion en las Cámaras y periódicos hace descubrir el estado de la opinion en sus respectivas épocas.

(3) Decreto de la regencia de 14 de Enero de 1841; órden de 6 de Febrero de

cumbia abroquelarse y escudar un violento ataque con esta vigorosa y eficaz medida represora, cuando se han visto constantemente perturbados por alarmantes síntomas revolucionarios, por conspiraciones derechamente encaminadas á destruir la legalidad vigente, han acudido á las Cámaras solicitando esa suspension de garantías.

La suspension da toda su fuerza, todo su poder al imperio de la autoridad; y como en el ejercicio de determinados derechos pueden surgir ocasiones en las cuales puestos de acuerdo los que sublevarse pretenden cubren este derecho con hopa de disimulo, bajo la cual los conspiradores disponen medidas y desarrollan sus planes; la suspension, encomendando á circunstancias difíciles el aplazamiento de la lucha ó reprimiendo en sus gérmenes el acto subversivo, hacía tan temida como potente la accion de los Gobiernos; ¡y ojalá no se hubiera prodigado para no hacer sentir la necesidad de encarecerla, puesto que todas las medidas represoras no deben pródigamente tomarse para que surtan tan saludable efecto en las sociedades amenazadas de disturbios prolongados! Pero sin el caso de la suspension, cuando no están limitados los derechos individuales, todo acto de un funcionario público que prohibe ó impide su ejercicio, siendo el objeto de la ley al consignar esos derechos el protegerlos, siendo el ministerio de la ley el encargado de que no se consideren letra muerta, sino principio fundamental del organismo político, para que tengan la vitalidad y la eficacia que deben tener en la educacion y en las costumbres del pueblo, con gran razon se castiga al funcionario que impide á un ciudadano concurrir á una reunion ó manifestacion pacíficas.

Si el derecho de reunion y manifestacion están solemnemente declarados, ¿puede motivar una autoridad ó un funcionario el acto de la privacion? ¿A qué índole obedece ni qué razon justifica usar de la autoridad prohibiendo un acto, que no solo la ley reconoce propio, natural, legítimo, dentro de las condiciones de la vida política, sino que al declararlo solemnemente lo cree eficaz para el mejoramiento de la condicion social humana? (1).

Cuando el Código manifiesta que es preciso que el ciudadano no esté preso ni detenido al privársele de concurrir á una reunion, cumple con el objeto de la misma ley, en la que la detencion y la prision se consideran como una interdiccion política, durante la cual, el que es objeto

---

1844; decretos de 26 de Marzo de 1848, 14 de Julio de 1856; ley de 8 de Julio de 1866, y real órden de 26 de Julio del mismo año, y ley de 5 de Octubre de 1869.

(1) Si este delito no nace de una intencion derecha criminal, el funcionario

de ella no puede en modo alguno ejercitar unos derechos que se le privarian si la detencion es justa; se privan seguramente si la prision está con motivo legal decretada.

Ni la detencion, ni la prision, ni el acto mismo que la motiva, pueden hacerse valer jamás para que sean compatibles con el ejercicio de derechos.

Quien por un acto criminal ha merecido que la autoridad le ponga á recaudo ó que el tribunal le castigue, en vano invocaria derechos de los cuales se ha hecho indigno; en vano pretenderia acusar por su disposicion á la autoridad que le privase el ejercicio de ellos, cuando este ejercicio es viva expresion que iguala la condicion de los ciudadanos, y en manera alguna son igualables el hombre digno de una detencion ó prision y el que vive dentro de la misma sociedad.

Ofende ciertamente que en una reunion á la que asisten ciudadanos pacíficos y honrados hayan de asistir personas incapacitadas para el ejercicio de ese derecho: el ejercicio es una usurpacion que los mismos reunidos ó manifestantes, si tuvieran autoridad suficiente, habian de reprimir, y con justicia la reprime la autoridad, verdadera intérprete de los sentimientos públicos.

Nada diremos de la privacion de formar parte de una asociacion cualquiera; porque si la asociacion lícita constituye tambien un derecho, si los fines de la asociacion son lícitos, están reconocidos por la ley fundamental del Estado como propios y conducentes al mejoramiento social de estados y clases, ¿qué título ni qué razon podria existir para que privase la autoridad á un ciudadano de formar parte de una asociacion cualquiera? Ninguna ciertamente; y del mismo modo el dirigir solo ó en union con otros peticiones á las Córtes, al rey ó á las autoridades cuando el derecho de peticion no sólo está terminantemente consignado, sino que es propio y natural, siendo la peticion un recurso que se concede al súbdito respecto del soberano y en general á todo objeto de relacion con la relacion de donde nace. ¿Cómo lo que moralmente es justo, lo que acaso sea recomendable, porque pone á la autoridad del rey, á las Córtes ó los ministros en el caso de reparar un daño causado, de deshacer una injusticia, de recompensar una accion meritoria, cómo habia de merecer una prohibicion arbitraria ó cómo quedar impune el acto de privar el ejercicio de este derecho que ha de impedir el otorgamiento de estos beneficios?

Con justa razon, pues, se reprime la prohibicion indicada, castigán-

---

público podria guiarse por una idea de las que han hecho enaltecer los sistemas de prevencion y represion. V. LUCAS *du systeme penal et répressif*, pág. 259 y siguientes; CARMIGNANI, *Teoría delle leggi scienzza sociale*, Vol. IV, pág. 69.

dola con la suspension, pena que creemos perfectamente indicada y proporcionada al acto que penar se intenta.

Así tambien es penable el acto de impedir por cualquier medio la celebracion de una reunion ó manifestacion pacíficas de que la misma autoridad tuviere oficial conocimiento, ó la fundacion de cualesquiera asociaciones que no estén comprendidas entre las ilícitas, ó la celebracion de sus reuniones, á no haberse cometido en ellas algunos de los delitos designados en el Código; y en verdad, que como hemos creido injustificada la privacion atentatoria á un derecho, si el derecho merece ser protegido, del mismo modo debemos aplicar este criterio á la disposicion que citamos, verdadera ampliacion de la disposicion anterior, á la expresion del objeto colectivo del acto criminoso. En verdad que si la asociacion es ilícita y si en la reunion ó en sus sesiones se comete alguno de los delitos, la autoridad puede impedir que sean repetidos ó que de cualquier modo no queden impunes.

Este acto que, fuera de las condiciones señaladas por la ley, constituye un delito en el funcionario público, merece considerado aplauso, puesto que al asegurar hallando *in fraganti* á los delincuentes, pudiendo ser sometidos á un procedimiento, es el principal objeto de una autoridad siempre obligada á una exquisita vigilancia y provechoso celo.

No se olvideque difieren mucho el acto de ejercitar un derecho y el de cometer un delito, y que esta contraposicion de ideas en el objeto existe tambien en la accion; y así, con justicia, debe penarse cuanto atenta al derecho, como debe ser recomendable ó considerarse como el cumplimiento de un deber ineludible cuanto tiende eficazmente á la represion de un delito.

Asimismo al ordenar la disolucion de alguna reunion ó manifestacion pacífica, ó la suspension de cualquiera asociacion lícita, son actos de verdadera delincuencia, actos que merecen ser justamente penados cuando el funcionario público los comete, porque si la reunion ó manifestacion no han perdido el carácter de pacíficas, si en ellas no se compromete el órden público, si en ellas no hay una manifestacion abiertamente hostil, ni ninguno de esos elementos que hacen variar su carácter, como llevar armas, etc., ¿en virtud de qué habia de fundarse este abuso de la autoridad al disolverlas? ¿Por ventura, la disolucion inmotivada, infundada, no es un acto tan grave como la prohibicion misma? Y la supresion de una asociacion lícita, cuando el funcionario público que la ordena ó decreta no tiene facultad ni atribuciones para hacerla, ¿no es un acto justiciable de la misma índole que la prohibicion?

Todavia no son estos los únicos delitos que puede cometer el fun-

cionario público, pues que si hiciese uso de la fuerza para disolver ó suspender la reunion sin haber intimado dos veces consecutivas la disolucion ó suspension, segun está mandado y segun se previene en la misma ley fundamental, que sin limitarlo regula el ejercicio de este derecho, la suspension es arbitraria, es inmensamente más grave, porque el funcionario ignora hasta qué punto el emplear y hacer uso dela fuerza pública para disolver una reunion, abusando de la autoridad, violando la misma ley fundamental podrian provocar sérios y graves conflictos que asi su autoridad amenazaran, como pudieran perturbar el órden público á la sazon comprometido y amenazado si hubiere motivo bastante para intimar la disolucion ó suspension.

El ejercicio de los derechos que la Constitucion garantiza y sus relaciones con la autoridad, son precisamente la piedra de toque, son el punto más difícil, el escollo en donde los Gobiernos tropiezan; y las autoridades que han olvidado un momento los intereses de órden que les están confiados, respetarán, sin extralimitarse nunca, este derecho que ellas deben proteger.

Los funcionarios públicos ó las autoridades, sobre todo en una época en que suelen nacer de la misma eleccion popular ó viven en estrecha alianza y haciendo comunes los intereses de la autoridad y los de la sociedad misma, han de ofrecer en el ejercicio de sus funciones aquella severidad, aquel extricto cumplimiento de las leyes, que haga siempre respetable su nombre, siempre oido su mandato, siempre atendible cualquier observacion que dirijan; y no es ciertamente la intimacion que la ley exige por dos veces consecutivas lo que puede llamarse un mandato moral, no; la intimacion repetida significa, que en la primera se hagan aquellas observaciones, aquellas advertencias que puedan inclinar el ánimo de los reunidos ó concurrentes á disolverse cuando son ocasion de inminente peligro, y la segunda el mandato que la misma autoridad dirige, y que de no ser obedecida implica la existencia de un nuevo delito aunque no tenga designada mayor pena.

CAPÍTULO VII.

Delitos contra la libertad de cultos.

Reconocido por la ley fundamental del Estado el derecho de profesar cualquier culto y el de abrigar cualquiera creencia religiosa, debia existir en el Código penal una seccion por la que no quedase impune cualquier delito cometido contra el libre ejercicio de este derecho.

Atentar á la libertad humana, atentar á la propiedad, atentar á la honra, objetos apreciabilísimos de la vida, puede ser de menor importancia para el legislador que atentar al culto, que es una determinacion de la propia conciencia, un medio por el que el hombre elevado á la divinidad de su orígen, realiza del modo más perfecto su mision en la tierra.

Si el objeto de la ley penal es garantir todos los derechos que constituyen la humana naturaleza, y entre estos derechos ninguno tan preciado, ninguno tan estimable para el hombre mismo como el de rendir culto al Dios que adora, la importancia de la penalidad en el delito que contra el ejercicio de una idea religiosa se dirige, no necesita encarecerse. ¿Cuál es, empero, la accion que merezca el calificativo de justiciable en este órden penal? ¿Qué linaje de actos puede merecer el nombre de delitos contra la libertad religiosa?

El Código dice, que cuando por medio de amenazas, violencias ú otros apremios ilegítimos se forzare á un ciudadano á ejercer actos religiosos ó asistir á funciones de un culto que no sea el suyo, se comete un delito contra el libre ejercicio del culto.

La amenaza es la manifestacion sensible del acto violento, con el cual se intimida y obliga á ejercer una funcion que contraría al derecho. La violencia ú otro apremio (1) son tambien actos de fuerza, verdaderas determinaciones de una voluntad contraria al derecho y atentatoria á las garantías que en el ejercicio de una profesion religiosa ó de un culto se

(1) Violencias, amenazas ú otros apremios ilegítimos, dice el Código, art. 236.

puede exigir de las leyes de un Estado. Apremiar ilegitimamente, siendo los apremios una verdadera violencia y siendo la ilegitimidad del apremio una verdadera infraccion legal, contienen la razon justificante de la criminalidad que designamos.

Impedir por los mismos medios á un ciudadano que practique los actos del culto que profesa ó asista á sus funciones, es otra de las especies de los delitos que vamos enumerando (1); forzarle á practicar actos religiosos y asistir á las funciones del culto que profesa; impedirle que observe las fiestas religiosas de su culto, ó impedir que abra su tienda, almacen ú otro establecimiento, ó forzarle á que se abstenga de trabajos de cualquiera clase en determinadas fiestas religiosas, todo esto constituye, todo esto abraza, y tal es la extension que en el criterio de la ley tiene el acto constitutivo de la delincuencia penable (2).

Las penas que el Código señala suelen ser convencionales. Si el atentado al ejercicio del culto produjese un daño superior al que produce; si este atentado, como otros, produjese un daño irreparable en la persona ofendida ó agraviada, la penalidad seria escasa; pero cuando el culto obligado proviene de una violencia, de una presion forzosa, no daña física ni moralmente, porque no hay religion ni hay culto que obligue al hombre violentamente al ejercicio de determinadas cosas; y si daña es perfectamente corregible el daño, y la penalidad no tiene otro carácter que el de una represion justísima, represion que está en armonía con las garantías constitucionales y con todo el organismo del Código penal.

Añade el Código que los que tumultuariamente impidieren, perturbaren, ó hicieren retardar la celebracion de los actos de cualquier culto en el edificio destinado habitualmente para ellos, ó cualquier otro sitio donde se celebraren, cometerán delito al cual corresponde una pena enumerada (3). Si el impedir, si el perturbar constituye verdadero atentado á la libertad de obrar que cada uno tiene, siendo en el órden y esfera religiosos, ¿cuanto mayor si esta perturbacion se hace de una manera tumultuaria, si tiene por objeto clara y terminantemente ejercer una presion mediante un acto de fuerza contra la libertad que cualquiera puede tener en asistir á la celebracion de los actos de su culto? Tambien quien quiera que con hechos, palabras, gestos ó amenazas ultrajare al ministro de cualquier culto, será delincuente siempre que el ministro se halle desempeñando sus funciones (4).

(1) Art. 237.
(2) Art. 238.
(3) La pena de prision mayor en sus grados mínimo y medio. Art. 239.
(4) Caso 1.º del artículo 240.

Hemos visto que durante el trascurso de las disposiciones penales se ha admitido siempre la dualidad entre el hombre considerado en sí mismo y el hombre considerado con relacion á su cargo ó á la funcion social que le está encomendada. Parecia natural que existiendo libertad de cultos ó simplemente tolerancia, no se considerase al ministro de un culto como un funcionario revestido de todas las garantías que esta doble personalidad le confiere para el efecto de señalarle como doble objeto de atentado en una accion criminosa; parecia natural que el ministro de una religion no tuviese prerogativa alguna, sin embargo de que las leyes civiles ó penales de un pueblo permitan la libertad de cultos. Pero aquí no es el ministro ni es el funcionario que ejerce el cargo el verdadero objeto del delito. El ministro es una encarnacion personal, una personificacion de la idea religiosa, y en este sentido es la idea religiosa personificada el objeto de atentado: de ahí la necesidad de que el ministro esté desempeñando sus funciones para ser objeto de delito; de que las funciones que desempeña sean el objeto sustancial, siendo el ministro el medio con que la ley designa la accion que castigar se propone.

Lo que hemos dicho de la personificacion de la idea, podemos decir de la perturbacion ó interrupcion de las funciones religiosas en lugar destinado habitualmente á ellas ó en cualquiera otro en que se celebraren (1). Todo lugar destinado á una funcion religiosa es un templo, un sagrado recinto, al cual hacen inviolable la conciencia de los que allí se congregan la fe y veneracion tributada á los templos; y es un atentado á la fe, y es un atentado á las creencias y á la veneracion de los creyentes cualquier acto que en ese lugar fuese encaminado á interrumpir la celebracion de las funciones religiosas.

Hasta tal punto reconoce el legislador el carácter sagrado que tiene el lugar en donde se practica un culto, que no solo le hace inviolable, no solo intenta reprimir cualquier acto que en él se verifique contrario al dogma objeto del culto, sino que las imágenes, vasos sagrados ó cualesquiera otros objetos de ese mismo culto, si fuesen públicamente profanados, constituyen tambien el objeto de una accion justiciable que en el Código penal tiene designada una pena (2).

Así pues, es el templo todo y son los objetos que en el templo se encuentran cuando se profanasen tanto el uno como los otros, un objeto de accion penable; y quien quiera que sienta en su alma la influencia que ejerce una idea religiosa, quien quiera que observe cuál es el recogi-

---

(1) Caso 2.° del artículo citado.

(2) Caso 4.°, art. 240.

miento de espíritu que necesita la práctica de un culto, cuál el silencio, cuál el carácter augusto de estas funciones, no extrañará que el legislador, interpretando el sentimiento justísimo de los creyentes, que ven interrumpidas las funciones del culto, señale una pena para estos actos, que si no estuvieran comprendidos en el Código penal, las mismas costumbres, haciendo justicia á los sentimientos religiosos, habian de reprimirlos imponiendo á los perturbadores una pena arbitraria que pudiera sugerirle su mismo corazon justamente indignado.

Hay tambien delitos contra la libertad de cultos, y no es el ministro, ni el lugar destinado al culto, ni la funcion del culto, lo que constituye la accion de criminalidad: es el mismo dogma; y aquí se depura, aquí es donde se descubre el espíritu de religiosidad que preside al Código, puesto que escarnecer públicamente alguno de los dogmas ó doctrinas de cualquiera religion que tenga prosélitos en España, es tambien un objeto de delito (1).

¿Cómo, empero, puede públicamente escarnecerse, si el escarnio no es sólo la impugnacion, el vituperio, lanzado contra esa práctica ó el ataque dirigido contra ese dogma, sino tambien la burla, el desprecio irritante? ¿Podria discutirse la causa objeto de la penalidad en este delito? ¿Podria precisarse el modo con que el escarnio público puede atentar á la idea religiosa, ó atentar por medio de la idea á la inviolabilidad de los creyentes? Nosotros hemos visto, y es dolor confesarlo, escarnecer públicamente los dogmas religiosos por largos siglos venerados en España, desde el sitio augusto de la representacion en Córtes, y con ocasion tan solemne como

---

(1) Caso 3.° del mismo artículo.

En la primera parte de este libro intentamos probar que los delitos contra la religion habian desaparecido del Código, haciendo justicia á la lógica de las ideas políticas. Aquí vemos las disposiciones penales que en otro tiempo reprimian los delitos contra la religion católica aplicados á todas las religiones. ¿Desaparecerán algun dia? Al defender nosotros su existencia en el Código, ¿incurrimos en contradiccion? No ciertamente. Nosotros somos profunda, sinceramente religiosos; nosotros somos católicos; pero supuesta la ley política, estas disposiciones son una necesidad; y si no existiera en la ley política la libertad religiosa, estos actos serian delitos contra las personas que profesan un culto, serian especies injuriosas ó actos atentatorios. Un hombre educado debe tomar en sus manos la Biblia con el respeto de un protestante, leer los profetas con el respeto de un judío, adorar el crepúsculo con la veneracion de un islamita y hablar de los Sacramentos de la Iglesia y del Papa con la sumision de un católico, sin que por esto crea en todas las religiones ni las niegue todas. La fe religiosa es el sentimiento más inviolable de la vida; los dogmas religiosos tienen por lo ménos la sancion de los siglos, y el escarnecerlos es un acto grosero ó una prueba de ignorancia y estupidez insignes.

unos debates sobre el mismo derecho de profesar una idea religiosa (1); nosotros hemos visto esa prensa procaz dirigir furiosos anatemas á las creencias más venerandas, sin que ningun tribunal ni juez se hayan ocupado de si podian ser incursos en responsabilidad, ni el escarnecedor de los dogmas, ni el ataque dirigido en una reunion política ó literaria ó en las columnas de un periódico llamado á influir directamente en la opinion pública. Y esto se ha hecho precisamente contra la idea religiosa pocos años há nacional en España; contra la idea religiosa cuyo número de prosélitos, cuyo número de creyentes es tan grande, que legitima la idea de que se considere única en España, porque si no su totalidad, su inmensa mayoría la profesa.

No tenemos noticia, empero, de caso alguno en que un tribunal se haya considerado en obligacion de dirigir un procedimiento contra un delincuente por este delito (2); y es sin duda por sí solo este caso penal el más represivo, el más eficaz de cuantos puedan establecerse, que si no merecen el nombre de limitativos del derecho de profesar un culto cualquiera, merece el nombre de represivo de atentados, y suple la violencia que produjese la impresion desagradable causada por la violacion del derecho.

Del mismo modo que el dogma y el lugar son objeto de delito, lo es el ejecutar en el lugar mismo en que se celebra el culto cualquier acto que ofenda al sentimiento religioso de los concurrentes (3). El sentimiento religioso ocupa, con razon, un lugar al lado del dogma; porque lo que es verdad en la ciencia, verdad en la historia y verdad en la doctrina, es sentimiento en la vida y en la conciencia.

El dogma que se cree es el sentimiento que hay en el alma; y así cualquier delito contra el dogma puede serlo, y lo es en efecto, contra el sentimiento religioso de los que en el dogma creen. Pero la ley exige, para que se dé por ofendido el sentimiento religioso, que se ejecuten con escándalo actos que merezcan la calificacion de delito. Y es bien que consideremos la significacion que puede tener la palabra escándalo aplicada á este objeto, pues que pueden ejecutarse actos que ofendan el sentimiento, y que sin embargo no produzcan ni causen escándalo. La palabra *escándalo* no es extraña en nuestra legislacion, asi antigua como moderna. La ley civil y la ley penal han considerado el escándalo del mis-

(1) Recuérdense aquellos inconvenientes alardes de ateismo en la Asamblea de 1869.

(2) Se ha seguido, sin embargo, por no haber guardado respeto en una procesion religiosa, y por cierto que la sentencia del supremo fué duramente juzgada por algunos periódicos.

(3) Véase el art. 241.

mo modo que puede considerarle la idea religiosa de donde este concepto nace (1). Ya en otra ocasion, y con otro motivo, hemos manifestado que no variaba, que no cambiaba aquí el concepto legal del concepto religioso en lo que al escándalo puede referirse. El escándalo es una incitacion, es una provocacion al mal, es un ejemplo, un incentivo de pernicioso intento á la vez que el estímulo de una aversion profunda en la que se sienten las buenas costumbres heridas y ofendidas, como si cada uno de los escandalizados pudiese considerarse agraviado ú ofendido.

Antes de terminar esta ligera exposicion de delitos contra la libertad de cultos que vamos permitiéndonos, siguiendo el órden del Código, es bien que consideremos hasta qué punto la ley penal es lógica, cuando de tal manera se corresponden los actos exteriores, objeto de delito, con los actos interiores en donde radica el derecho de la persona ofendida.

En buen hora que la razon, en la discusion luminosa de ideas de los últimos tiempos, haya creido conveniente la tolerancia ó la indiferencia religiosa bajo el punto de vista de no reprimir ni penar accion alguna que violente la fe religiosa del ciudadano; enhorabuena que el ateo crea indiferentes todos los cultos, ó inútiles ó ineficaces todos, ó que el tolerante admita de buen grado cerca de sí una comunion distinta sin que su espíritu se inquiete ni su alma se martirice con la presencia de diferentes cultos del que es objeto de su adoracion. Enhorabuena que la libertad política haya venido á consignar el principio proclamado por las revoluciones modernas de la libertad de pensar en materia religiosa que trae consigo el derecho sancionado.

Pero cuando es íntima la necesidad de tener el culto de la religion que se profesa, es imposible separar la estrecha alianza que hay entre los actos y las ideas, como determinaciones sensibles que son éstos de aquéllas. Todo lo que constituye una funcion religiosa, todo lo que sea un culto externo debe merecer al legislador el mismo respeto y la misma consideracion que cualesquiera otros actos de la libre voluntad humana, que cualesquiera otras funciones de la vida.

Para quien nada cree ni nada siente, son absolutamente desconocidas estas necesidades del espíritu que conducen á una práctica religiosa.

Del mismo modo que es una necesidad imprescindible para quien no es mudo el hablar, para quien no es sordo el oir, así tambien para quien no es ateo, para quien profesa una idea religiosa, es una necesidad imprescindible el practicar el culto; y la violacion, ó la infraccion de la ley, ó cual-

(1) Leyes de la partida IV, cap. III, tít. IX del Código penal, art. 8.° de la ley de matrimonio civil, etc.

quiera otro acto contra esta práctica, sería tan cruel como la misma tiranía ejercida sobre cualquiera de las funciones fisiológicas, sobre cualquiera de las legítimas funciones y necesidades naturales.

No hay nada que se compare al efecto que produce en un alma religiosa el acto violento, la fuerza ó el apremio ejercidos contra esas prácticas. Ligad vuestros piés cuando cansados del reposo quieran moverse; cerrad vuestros ojos cuando por prolongado tiempo los teneis ocultos á la luz; sentid el hambre y la sed devoradoras, y privaos absolutamente de la comida y bebida que son su reparacion; todas estas necesidades tan premiosas, tan imprescindibles, si se ven violentadas y contrariadas, se ven en fuerza de atentado gravísimo, y no es ménos grave el atentado contra la idea religiosa, excepcion hecha de la diferencia de daño físico irreparable que puede producir el atentado contra las necesidades físicas. ¿Qué importa á los propagadores de una fe, ser maltratados, apresados con cadenas y hierros, martirizados cruelmente, si la creencia religiosa sobrevive á tan crueles pruebas y al inaudito martirio? ¿Qué les importaba á los defensores mártires todo linaje de violencias físicas, si habian podido rendir culto al Dios objeto de su adoracion?

La historia, empero, de los martirios, la historia de las persecuciones, con sus anatemas, con sus maldiciones, ha venido á hacer vituperables aquellos actos de bárbara tiranía, que podian obedecer á un principio de conveniencia política. Pero en modo alguno serán excusables esas violencias injustificadas, cometidas por los particulares; estas violencias que merecen justo y ejemplar castigo de parte del poder, encargado de reprimir todas las acciones que ofendan la conciencia humana.

La tiranía y la violencia contra el ejercicio del culto religioso no cometidas por un poder, ya exista de derecho ó ya simplemente de hecho, no cometidas por una autoridad, no, en fin, por una personalidad cualquiera en quien resida cierta potestad para cohibir determinados actos, sino por una persona ajena á toda potestad, obediente á la ley y en perfecta igualdad y paridad con la misma persona agraviada, será un acto con gran razon y justicia digno de severo castigo.

Complementan la ley penal todas las disposiciones contenidas en esta y anteriores secciones, ordenando que si los actos de violencia que se cometieran tuviesen pena mayor en otros delitos independientemente del abuso del ejercicio de un derecho, en ese caso debe serle aplicado el criterio que preside á la imposicion de aquellas penas; y si la violencia ejercida contra cualquiera en el ejercicio de un derecho fuese tal que produjese lesiones, siendo las lesiones un delito que tiene mayor penalidad, debe penarse el acto criminoso por esta disposicion de la ley; si el escar-

nio y la mofa implicasen una injuria, y la injuria tuviere señalada una penalidad, debe sufrir el injuriante el castigo que la ley señala á la injuria, porque es principio general de derecho, que todo delito, en cualquier modo y de cualquier forma que se cometa, siempre que alcance el máximum de la criminalidad de su especie, debe alcanzar tambien el máximum de la penalidad.

SECCION CUARTA.

DELITOS CONTRA EL ÓRDEN PÚBLICO.

CAPÍTULO PRELIMINAR.

Si hay una palabra que deba resumir el objeto de un sistema penal político, que deba significar el objeto y fin de toda ley, de toda disposicion represiva del delito y reparadora del mal que causa, que deba ser, en fin, el objeto superior de la ley penal, es sin duda la palabra órden y su modificacion extensiva con la calificacion de público.

La ley mira en primer término la justicia que el órden público supone, el derecho en que descansa y la verdad y procedencia de todos los actos que emanan de la representacion del órden encarnada en la autoridad.

Es absolutamente necesario que al derecho constituido corresponda la justicia y la verdad del procedimiento; justicia y verdad notorias, evidentes, que sean tan conocidas que todo el mundo se oponga en su razon y en su conciencia á cualquier manifestacion que les sea hostil.

El medio más eficaz para evitar la comision y sucesion de delitos contra el órden público es no dar motivo ni pretexto alguno que justifique el acto atentatorio; si encaminados los poderes por una senda de clara y evidente justicia hay incontrastable derecho á resistir cualquiera manifestacion enemiga, cualquier acto atentatorio, cualquiera trasgresion de ley, cuando esos poderes descansan en una injusticia evidente, cuando nacen de un acto criminal, de una usurpacion, de una victoria en cuyo lábaro se describe la conculcacion de legítimos derechos, cuando, en una

palabra, carecen de legitimidad los poderes que rigen, y sus leyes, sus disposiciones y decretos no desmienten su bastardo orígen, ¿habrá de cederse al imperio de esa ilegítima emanacion del órden legal? ¿es lícito un acatamiento cumplido, una obediencia ciega á estas disposiciones abiertamente injustas? O en otros términos: ¿merecerá el dictado de crímen esa resolucion noble del espíritu, que vuelve por hollados fueros, que intenta arrancar de arbitrarias manos el usurpado cetro de los poderes?

Cuestion es esta grave, gravísima; pero detenidamente dilucidada, ha hecho convenir unánimemente en que es lícita la desobediencia, lícita la rebelion contra todo poder bastardo, contra toda ley injusta.

La democracia moderna no ha dudado en admitir un principio que hace nacer el llamado derecho de insurreccion.

La doctrina eclesiástica, el criterio teológico (1), único competente para desvanecer la duda, porque la competencia está en directa razon con la afinidad moral y nada se acerca á la moral tanto como la religion, el criterio teológico ha reconocido el derecho de resistir y áun el de empeñar una lucha material contra los poderes ilegítimos.

La escuela moderna de crítica legal resuelve la cuestion como la democracia y la Iglesia, y reconoce que ninguna usurpacion, que ninguna violacion, puede fundar derecho alguno legítimo.

Sea justa ó no esta resolucion, que no es nuestro ánimo afirmar cosa alguna controvertible, ofrécese la prévia consideracion á que induce la posibilidad, la probabilidad de que se den actos verdaderamente atentatorios, sin que les sea lógicamente aplicable un criterio legal, la imposicion de una pena (2).

Preciso es tambien considerar que son inseguras las penales instituciones si no hay en la vida social, á semejanza de la vida moral, un órden inmutable; si no hay en el ejercicio de los poderes públicos una regla invariable que decida de la legitimidad de su existencia y de la legalidad de sus actos; si existe, como acontece, en la historia una sucesion de hechos que deciden absolutamente de la legalidad constituida.

Esta sucesion es el desenvolvimiento laborioso del derecho político, la generacion anómala de los poderes, el nacimiento y la formacion brusca de las instituciones fundamentales.

¿Quién duda hoy que no puede encomendarse al vigor de la ley antigua

---

(1) Especialmente desde Santo Tomás.

(2) Hace mucho tiempo que los gobiernos nacen de actos atentatorios de esta especie; ¿qué lógica aplicable de penalidad podria comprenderles si pasan de sujeto á objeto por el sólo hecho del triunfo?

la sucesion del trono? ¿Quién duda que el tribunal más severo é imparcial, el más ilustrado é independiente que pudiera erigirse, se abstendria de reconocer el derecho invocado por la faccion que milita en defensa de una dinastía destronada ó de una rama sobre la que ha podido gravitar la sucesion del trono? ¿Quién duda que si una potente insurreccion, si el uso de la fuerza alcanza el destronamiento de los poderes constituidos, y segun el criterio propio de la doctrina que acepte, se crea un nuevo derecho derogatorio del antiguo, habrá de prevalecer éste y asentarse sobre las mismas bases y con las mismas garantías de seguridad que el que le ha precedido?

Lo que es justo, ahora bien, en la resolucion de uno, lo es en la de todos los casos; y si la insurreccion victoriosa obtiene un fallo absolutorio, deberia tener una excusa el frustrado intento, deberia desecharse la participacion de criminalidad en este linaje de subversivos actos.

Estas consideraciones bastan para creer que el resultado de teorías lógicas, de absolutos supuestos en el órden jurídico relacionado con la manera de ser de las instituciones políticas, traeria los más funestos resultados.

No; no se puede absolutamente impedir que germinen y tomen arraigo ideas, que disputen la legitimidad de los poderes y la justicia de sus disposiciones; no se puede hacer que la idea trasformada en pasion cuando adquiere dominio, cuando se ha propágado lo bastante para constituir una latente sociedad facciosa, tenga su limitada accion en un órden de pura relacion interna.

El tiempo, los prolongados esfuerzos para hacer viable el órden creado, la repetida prueba de la eficacia y bondad de las instituciones reinantes, la resistencia en proporcion del mejoramiento de los intereses políticos, esto es, lo que puede impedir la delincuencia.

Las leyes de órden público se multiplicarán (1), sus disposiciones serán más severas y enérgicas cada vez, y el órden público será turbado miéntras los poderes no sean una garantía de los intereses sociales; y miéntras

(1) Las principales que se han dado son la de 17 de Abril de 1821, que aunque lleva el nombre de decreto, tiene todas las condiciones y requisitos de ley, y en ella se ordenaba (art. 2.°), que los reos de los delitos á que se referia la ley fuesen juzgados militarmente en el Consejo de guerra ordinario, prescrito en la ley 8.ª, tít. XVII, lib. 12 de la *Novísima Recopilacion;* la ley de 20 de Marzo de 1867; en cuyo preámbulo se citan las de 1821; el real decreto de 24 de Mayo de 1814; los de 8 y 13 de Enero y 20 de Febrero de 1824; la real cédula de 19 de Agosto de de 1827; las reales órdenes de 17 de Noviembre de 1834, 6 y 8 de Agosto de 1835;

la legislacion y la política no descansen en fundamentos seguros, no contengan aquellos requisitos que en la naturaleza y la vida, en todas las esferas y órdenes racionales, son necesarios los delitos contra el órden público, como serán necesarios los achaques y las dolencias en las naturalezas que han perdido el equilibrio y armonía de sus funciones fisiológicas.

---

las órdenes de la regencia de 22 de Diciembre de 1841, las de 4 de Junio y 21 de Noviembre de 1842, 15 de Setiembre de 1845; leyes de 8 de Euero y 3 de Abril y reales órdenes de 18 y 19 de Junio de 1845; las de 10 de Mayo y 4 de Setiembre de 1847, 13 de Mayo de 1848; reales órdenes de 5 de Enero, 12 de Marzo y 25 de Junio de 1855; la ley contra las personas y publicaciones sospechosas de 3 de Junio del propio año; reales órdenes de 19 de Enero, 25 de Junio, 26 de Julio y 9 de Agosto de 1856, y 7 y 9 de Julio de 1861.

CAPÍTULO PRIMERO.

Delitos de rebelion.

Cuando se intenta asegurar el órden público, la rebelion es el primer objeto que un Código penal ha de establecer en la designacion de los delitos que contra el mismo órden se cometan. La rebelion es la palabra más elocuente y más expresiva, la de más latitud en su significado respecto de la accion criminosa políticamente considerada. Con razon, pues, desde la ley romana de los crímenes de lesa majestad (1) hasta la última exposicion de los delitos políticos, se ha considerado la rebelion como el primer objeto penable, y tal vez como el único que mereciese justamente el dictado de un delito político.

La exaltacion de la prensa, el movimiento de las pasiones, la presion que se ejerce, los violentos comentarios de que es objeto una disposicion de los poderes públicos, todo esto anuncia que el mónstruo de la rebelion está latente, y que el delito en su grado de conspiracion y de proposicion existe en el seno de una sociedad íntimamente perturbada.

La rebelion abraza todos los delitos políticos, sin mezcla de ningun género, sin cohexion de ninguna especie con otro linaje de delitos; y de la manera que el ciudadano de una casa guarda bajo llave su tesoro y cierra su puerta para que su tranquilidad se asegure, así el poder público precave la rebelion y la reprime señalando la diversidad de acciones que pueden caer bajo este nombre en la sancion penal que se establezca. Y bien es de paso decir, que tanto el Código vigente como el de 1850 (2), y más especialmente el de 1822, definen la rebelion ántes

---

(1) V. POTHIER, *Paudectæ*, tomo 20, pág. 206.

(2) Hablando de delitos políticos, llamamos con razon distinto al que rige, y preferimos darle este nombre al de reformado del de 1850 que es el que tiene.

de penarla (1), siendo esta definicion del delito la declaracion de derecho penal, necesaria á un concepto, de suyo tan lato, de suyo tan significativo. Nada tiene que desear la declaracion de los Códigos modernos, de la explicacion de los antiguos cuerpos legales, desde el momento en que al penarse los delitos de rebelion se definen éstos y se enumeran los actos contentivos de esta palabra.

¿Pero qué actos deben merecer el nombre de rebelion, y qué delincuentes la designacion de rebeldes? Hay una série de circunstancias que tener en cuenta, una série de elementos de que disponer, para calificar debidamente los actos de rebelion. Es todo el organismo político, es toda la fuerza, todo el poder, toda la potestad que reside en las autoridades lo que está interesado en los actos de los rebeldes; y las Córtes ó el poder legislativo, el rey ó el Poder Ejecutivo, sus prerogativas, sus atribuciones, su ejercicio, la libertad de que gozan la armonía que entre sí tienen, todo esto se perturba, á todo esto alcanza el acto de rebeldía que el Código ha de penar.

El más profundo choque, la revolucion más trascendental, la perturbacion más grave de ese organismo político, todo es objeto de la rebelion, y la rebelion á los ojos del legislador se presenta ó como un poder temible cuando su fuerza es grande, ó como una temeridad insigne, que si quedara impune podia ofrecer lamentables ejemplos.

El Código dice que son reos de rebelion los que se alzaren públicamente en abierta hostilidad contra el Gobierno para destronar al rey, deponer al regente ó regencia del reino, ó privarles de su libertad personal y obligarles á ejecutar un acto contrario á su voluntad (2).

Destronar al rey ó deponer al regente ó regencia, es el objeto más culminante de la rebelion, es el punto máximo adonde puede dirigirse la accion de los rebeldes, porque el destronamiento del rey ó la deposicion del regente significan, ya un delito contra la forma de gobierno, en otra ocasion penado (3); ya un delito de lesa majestad, con otro motivo expuesto (4), ó ya, en fin, el delito de rebelion perfectamente caracterizado.

---

(1) «Es rebelion, decia el Código de 1822, el levantamiento ó insurreccion de una porcion más ó ménos numerosa de súbditos de la monarquía que se alzan contra la patria y contra el rey ó contra el gobierno supremo constitucional y legítimo de la nacion, negándole la obediencia debida ó procurando sustraerse de ella ó haciéndole la guerra con las armas.»

(2) Art. 243, caso 1.º

(3) Caso 1.º, art. 181.

(4) Destronarle es más grave que lo que es objeto de penas en el art. 159.

El Código, sin embargo, haciendo justicia á la lógica de los sucesos, manifiesta que el alzamiento público y en abierta hostilidad con este objeto constituye un delito de nombre especial, y es el objeto, y no su consumacion, la accion penable, porque difícilmente podria penar el Código, difícilmente alcanzaria la accion de los tribunales á los rebeldes que hubiesen logrado el fin de la rebelion, siendo los rebeldes mismos los jueces, los árbitros de los tribunales, siendo el destronamiento verificado lo que significa el triunfo, significando el éxito el privilegio de la delincuencia; porque en donde el éxito redime la culpa y el éxito se obtiene, léjos de calificar penable la accion, se considera meritoria; y son los rebeldes, destronadores del monarca, los que, triunfantes, ocupando el supremo poder, están en el caso de escapar de toda penalidad y áun de considerar, por el derecho que da el mismo triunfo, justamente penable el acto de aplicársele á ellos la penalidad que el Código señala.

Pero si el destronamiento del rey ó la deposicion del regente son difíciles de penarse cuando se consuman, no así la privacion de la libertad personal, ni tampoco la violencia para ejecutar un acto á su voluntad contrario. Fácilmente se priva de su libertad personal al monarca cuando sin el objeto de destronarle se intenta conseguir de él una ley, objeto de la rebelion ó del alzamiento.

Cercar el trono, intimidarle por la fuerza con que la rebelion dispone, ejercer una presion sobre su voluntad, esclava siempre de las necesidades públicas y temerosa de no poder dominar el conflicto que la rebelion provoca, no es difícil cuando los rebeldes son numerosos, su fuerza potente y su accion tan eficazmente poderosa como la misma fuerza pública de que los poderes disponen.

La mayor parte de esas revoluciones parciales, designadas en nuestro país con el nombre gráfico de pronunciamientos, han tenido por objeto la privacion de la libertad personal del rey, puesto que la imposicion de su voluntad para el cambio de un sistema de gobierno, si idéntico en la forma, vário y diferente en el modo de aplicar la doctrina política, es un acto de verdadera rebelion.

Tambien serán rebeldes quienes quiera que intenten, mediante un alzamiento público y en abierta hostilidad contra el Gobierno, impedir la celebracion de las elecciones de diputados á Córtes ó de senadores ó su reunion legítima, luego que los diputados ó senadores fueran elegidos (1).

---

(1) Caso 2.º del mismo art. 243.

Y aquí es bien que se considere, que impedir la celebracion de las elecciones cuando éstas han de verificarse en todos los puntos del reino ó república, será de logro difícil, cuando sólo se dispone de una region que cae bajo el dominio de los rebeldes; cuando no hay fuerza, número, poder suficiente para dominar, sino en alguno de ellos, en donde los comicios convocados han de reunirse para la eleccion de Representantes. Impedir, pues, la celebracion de las elecciones, es un acto de aplicacion parcial; puede hacerse en un distrito ó en varios, en una region ó en varias; pero facultativo le es al Gobierno ó al poder público suspender, mediante un decreto, la eleccion en aquellos puntos en que la rebelion domina, sin que por esto haya de impedirse la celebracion de las elecciones en los demas colegios.

Para el fin penal deberia haberse hecho esta distincion, pues que nada es ni nada significa este acto cuyas consecuencias son tan fácilmente reparables con el acto de inmensa trascendencia por el cual se violenta la voluntad de centenares, de miles, y acaso de millones de ciudadanos que quisieran ir á expresar su voluntad á los colegios electorales. Y suma tanto la importancia de este delito, cuanto que, suponiendo voluntad y libertad en los comitentes, y siendo penable el acto de violar ó forzar la voluntad individual, hay aquí una fuerza dirigida á la voluntad colectiva de la nacion. Así pues, como el acto objeto de la penalidad no pasa de una parcial aplicacion, tomando la totalidad de fines en facilidad de medios, se define el delito político, porque la fuerza de que los rebeldes presumen se dirige á impedir la celebracion en todo el reino, y á la manera que unos pocos ó un número determinado intentan conmover todo el organismo social por la revolucion en armas, así esos mismos, pocos ó muchos, pueden creerse bastante fuertes para impedir un acto de tanta trascendencia como la celebracion de las Córtes.

Este delito, como todos los demas de su especie, merecerá sufrir un detenido análisis, pues que varía la accion segun el objeto, y es distinta la penalidad cuando la conciencia de los rebeldes sigue los impulsos de una conviccion que la rebelion justifica, ó cuando por el contrario, sin ese móvil generoso de un alma que se presta al sacrificio y amargura de una peligrosa lucha, sin la fe política impulsora de estos movimientos, por el deseo de lucro, por satisfacer personales venganzas, por provocar latentes rivalidades, ó por medios, en fin, indignos de toda idea de noble sacrificio, se intenta consumar la rebelion; y es tambien necesario distinguir entre esa rebelion, en medio de la cual, como si fuese un alma que piensa, delibera y siente, el espíritu de los rebeldes se cree capaz

de contraponerse al mismo derecho constituido, y la rebelion desnuda de todo objeto generoso de una idea política (1).

¿Cuántos caudillos hay que si pudieran descubrir, que si por merecido castigo debieran descubrir su íntima idea, el principal objeto que á ella les guia para que sus subordinados la conociesen, serian pronta y violentamente muertos? ¿Cuántos ejecutores se han lanzado á la rebelion como á otra empresa aventurada, porque las armas desarrollan cierto inconsciente estímulo de ganancia, que así en el inocente cazador, en el héroe como en el bandido, en todos los hombres domina, todos creen que el arma en la mano y el imperio en los campos les asegura algun deseado beneficio?

Las palabras duras, los calificativos repugnantes no se emplean sin cierta razon, sin cierto motivo, y nosotros hemos presenciado, no sin escándalo; hemos oido, no sin extrañeza, llamar á la grey sublevada, á los rebeldes latro-facciosos.

¿Es que la latro-faccion ha existido, ó es una palabra que una ominosa tiranía ha creado?

Quien haya meditado alguna vez sobre el uso de esta palabra y la carta de naturaleza que logró en los documentos oficiales, conocerá la importancia de esta observacion.

Nótese, empero, que nosotros no aceptamos la palabra, ni pretendemos imponer la idea de que no toda rebelion es delito político en su esencia, aunque por su naturaleza lo sea indudablemente.

Esto basta á nuestro propósito, ántes de continuar la exposicion de casos constitutivos de la delincuencia en materia de rebelion.

---

(1) ¿Es posible la rebelion sin una idea política? A quien parezca extraño que se pregunte esto, observe si ha sido posible la rebelion de unos cuantos aventureros sin ramificaciones, sin fuerzas, sin elementos, como alguna vez ha sucedido.

CAPÍTULO II.

Continuacion.

Disolver las Córtes ó impedir la deliberacion de alguno de los Cuerpos colegisladores ó arrancarles alguna resolucion, es otro de los casos (1) que en el Código se penan, y tal vez el más importante y el de más trascendencia, porque la disolucion de las Córtes ataca directamente al ejercicio de la régia prerogativa (2), y la disolucion de las Córtes es un acto violento contra todos los poderes del Estado: el poder legislativo, único encargado de resolver sobre los grandes conflictos, el único encargado de resolver sobre la seguridad del país, de trazar la marcha de los poderes públicos, conocer aquellas necesidades generales cuya atencion exige una ley, crear y conservar las instituciones; el ejecutivo encargado de hacer efectivo y legal el ejercicio de la autoridad régia y el de todas las autoridades; el judicial que es parte del ejecutivo por sus funciones.

Las Córtes reunidas pueden disolverse, se disuelven con su consentimiento y sin él; y ¡cosa extraña! cuando no obstante el gran prestigio que tiene, áun en las sociedades modernas, la institucion real, no puede el rey disolver las Córtes más que una sola vez en cada legislatura sin el consentimiento de ellas, los rebeldes, léjos de considerar la inmensidad de respeto que este consentimiento merezca, al disolverlas, al ejercer criminal presion sobre tan alto poder, se levantan sobre toda ley, violentan la conciencia y la voluntad públicas, la idea y la opinion dominantes de donde las Córtes han nacido y traen su procedencia legítima.

La disolucion de las Córtes por un acto de rebelion, se haria asimismo,

---

(1) 3.° del mismo art. 253.
(2) Art. 42, Const. de 1869.

sin considerar que en el ejercicio las Córtes, si el objeto político independiente del atentado, si las aspiraciones de los rebeldes eran fundadas, si la disolucion era medio de realizar con otras Córtes reformas justamente apetecidas y así se consideraba por los poderes públicos, las mismas Córtes podian legalizar la situacion de los rebeldes y hacer que sus aspiraciones fuesen traducidas en leyes.

Disolver las Córtes, no es sólo privar su ejercicio. A la manera que el homicida acaba con la vida de la víctima, la disolucion de las Córtes acaba con las Córtes.

En vano los comicios convocados procedieron á las elecciones; en vano depositaron con su voluntad el criterio político que tuvieran para el desarrollo de determinadas ideas políticas; en vano confiaron justamente en que correspondiendo al mandato recibido, los representantes de la Nacion cumpliesen la mision que á las Córtes les llevaba.

Los rebeldes, por medio de la disolucion, dirigen atentado contra el derecho de los mismos electores que las Córtes eligieron: atentado de lesa majestad, porque es la más caracterizada, la más grave de las usurpaciones que pueden dirigirse á la libertad real; atentado, si no á la forma de gobierno que puede ser independiente de este objeto, al gobierno mismo, y atentado, en fin, á la sociedad legal, á la legalidad vigente, porque las Córtes resúmen, contienen en sí, se encierra en ellas, y á su vez producen é irradian todo el organismo de la legalidad.

La ley penal, no sólo considera objeto de rebelion la disolucion de las Córtes, sino el acto de impedir la deliberacion de alguno de los Cuerpos colegisladores.

Si tan distinto es el efecto producido por la disolucion y el impedimento de la deliberacion de ellas, ¿cómo es igual la penalidad dentro de un mismo caso, cómo á tan diferentes conceptos ha de corresponder penalidad idéntica? ¿Es acaso que impedir la deliberacion no es un acto parcial, aislado, sino que trae consigo la misma disolucion de las Córtes? ¿Es acaso que un atentado á la facultad de deliberacion en Córtes es atentado contra su existencia misma?

Impedir la deliberacion ¿es un delito capital en todas sus formas y todos sus grados como los de lesa majestad y los de traicion en la legislacion antigua? ¿Habrá motivo, razon penal suficiente para considerar oprimida la patria, conculcados sus fueros desde el momento en que se impide deliberar á cualquiera de los Cuerpos colegisladores que forman el cerebro, el alma, digámoslo así, de la nacion misma, velando por sus derechos y realizando la altísima mision que á la institucion de las Córtes está confiada?

Los efectos entre impedir la deliberacion de alguno de los Cuerpos colegisladores y disolverlos á ambos ó las Córtes, son verdaderamente distintos; y al hablar el Código de la disolucion de las Córtes, en lo cual se significan ambos Cuerpos colegisladores, é indicar como caso de rebelion el impedimento de la deliberacion en sólo alguno de ellos, revela, á pesar suyo, la diferencia de criminalidad, ó supone que la parcialidad tiene aquí la misma significacion que la totalidad encierra.

La diferencia de criminalidad no sólo se apoya en la del objeto del delito, sino en la diferencia capital de efectos que el mismo derecho político declara, puesto que ningun proyecto de ley, ni deliberado ni discutido en uno de los Cuerpos colegisladores, puede ser ley si en el otro no se delibera sobre él, no se discute y se aprueba; y son tan necesarios el ejercicio de uno y otro Cuerpo para constituir la ley, como sería necesario el ejercicio de unas y otras facultades para determinar la racionalidad humana. Por eso tal vez es el objeto de delito un concepto máximo: privando de deliberar á uno se priva á los dos, y privados se disuelven.

De modo, que el ataque á uno impidiendo que delibere, es, por reflexion, dirigido á ambos; y el impedimento de la deliberacion trae como consecuencia ineludible la disolucion de las Córtes mismas, cuya autoridad desaparece. Desde el momento en que violentamente deliberan vencidas por la presion de los rebeldes, se cree que su conducta y su criterio están divorciados de la opinion pública, ó al ménos de la parte más potente de esa opinion, que al traducirse en hechos prácticos ha podido ser vencedora.

Tambien arrancarles alguna resolucion está comprendido como caso penable (1): y en efecto; tanto importa arrancar alguna resolucion, como impedir la deliberacion de ella ó de otra contraria.

La palabra arrancar es inminentemente significativa de una violencia que se ejerce: arrancar un decreto, una ley, una resolucion, es ejercer fuerza sobre la voluntad ya determinada en contrario, pudiendo considerarse el acto de arrancar la resolucion misma como más grave y de más trascendencia que impedir la deliberacion, pues que ésta no tiene ni puede tener legales efectos, miéntras que aquélla los tiene y llega á ser la sancion de un derecho violentamente creado y violentamente producido.

El ejecutar alguno de los actos que forman parte de los delitos contra las Córtes y sus individuos, es asimismo un caso de rebelion penable, y en

---

(1) Caso 3.º del art. 243.

este sentido serán rebeldes los individuos de la familia del rey, los ministros, las autoridades y demas funcionarios, que cuando vacare el trono ó el rey se imposibilitare de cualquier modo para gobernar el Estado impidiendo á las Córtes reunirse, ó coartaran sus derechos para nombrar tutor al rey menor ó para elegir la regencia del reino, ó no obedecieren á la regencia despues de haber prestado ante las Córtes juramento de guardar la Constitucion vigente. (1)

Hasta aquí los casos de rebelion son verdaderos atentados al rey, la regencia y las Córtes; atentados tal vez clasificados, tal vez penados en sus títulos correspondientes. Falta aún otro caso que no tiene sancion penal en otros capítulos, como el de sustraer el reino ó parte de él ó algun cuerpo de tropa de tierra ó de mar, ó cualquiera otra clase de fuerza armada á la obediencia del supremo Gobierno (2).

Sustraer á la obediencia del supremo Gobierno, es efectivamente un acto de rebelion caracterizada; pero ¿quiénes pueden ser los que este designio logren? ¿Quién puede sustraer el reino, la colectividad de individuos de una nacion á la obediencia del Gobierno supremo, si los delincuentes no fueran verdaderos gobernantes, si la revolucion triunfadora no constituyese un Gobierno de hecho, si en fin, el hecho nuevamente producido no hubiese anulado el derecho anterior? ¿Con qué autoridad los Códigos modernos, la legislacion moderna, producto tal vez de una rebelion triunfante, en la cual el reino todo ha sido obligado á desobedecer al supremo Gobierno que existia cuando la revolucion triunfaba; con qué autoridad, repetimos, se puede legislar de este modo y puede enumerarse un delito si triunfador impune, porque los gobiernos de hecho, si han podido ser juzgados por el tribunal de la historia, no han sido juzgados ni sometidos á un procedimiento penal, ni la idea que le ha sucedido ni las que le sucedan pueden creer objeto de delito esa sustraccion á la obediencia? En la década de 1823 á 1833 se vieron encarcelados algunos representantes de la nacion, perseguidos los hombres públicos más tenaces en la propagacion y defensa del constitucionalismo.

El jefe de la rebelion de 1820 habia sido ahorcado en una plaza pública y habia sido calificado de traidor. Pero la rebelion misma ¿fué objeto de ningun procedimiento penal? ¿Los rebeldes, fueron acaso juzgados con arreglo á las leyes entónces vigentes? Ni entónces, ni en ninguna ocasion ha podido penarse este delito si ha pasado del objeto al logro; y las revoluciones modernas, las más propagadoras del derecho, han hecho

(1) Véase el art. 165.
(2) Caso 5.º

de la ley objeto de tan gran estima, que han reconocido que los gobiernos de hecho pueden crear un nuevo derecho con el cual escuden todo linaje de responsabilidades anteriores.

Si no el reino todo, parte de él, ó algun cuerpo de tropa de tierra ó de mar ú otra clase de fuerza armada, se puede fácilmente sustraer á la obediencia; pero ¿qué parte del reino ha de ser? Aquella seguramente en donde la rebelion domina, sin que á los dominados se dirija esta disposicion, porque los que están bajo el dominio de la rebelion, están bajo el dominio del gobierno de derecho y bajo el dominio del hecho, del hecho triunfante, de la razon de la fuerza y del dominio del derecho constituido, y no pueden obedecerlos simultáneamente, porque la rebelion es árbitra de sancionar penas, como puede serlo el mismo Gobierno constituido. ¿Y cómo los rebeldes, dominantes en parte del reino, sustraidos á la obediencia del Gobierno, han de ser penados si el número forzosamente grande y considerable impediria la série de procedimientos que contra ellos hubieran de dirigirse?

Puede sustraerse un cuerpo de tropa ú otra clase de fuerza armada. Aquí la rebelion está designada con palabras y con frases que revelan más sentido práctico.

Realmente el caso sucede con periodicidad; pero la rebelion penada aquí es objeto de la sustraccion á la obediencia. Sustraer á la obediencia á un cuerpo de tropa ú otra clase de fuerza armada en los momentos para que los rebeldes dominen, si se proponen con su alzamiento público y en abierta hostilidad destronar al rey ó perpetrar alguno de los delitos penados, es buscar en esa sustraccion á la obediencia un número considerable de cómplices, una fuerza á la cual cediese el Gobierno; y toda fuerza en los momentos de la rebelion, ó ataca á la rebelion defendiendo al Gobierno constituido, ó ataca al Gobierno poniéndose al lado de los rebeldes.

Tambien usar y ejercer por sí, ó despojar á los ministros de la Corona de sus facultades constitucionales, ó impedirles ó coartarles su libre ejercicio, son actos penados como constitutivos de un delito contra el Consejo de ministros, en otra parte indicado y allí señalada la pena (1). Así que, ejercer por sí los rebeldes las facultades constitucionales, son dos conceptos absolutamente contradictorios. Si la Constitucion señala facultades al ministro, quien tiene que usar de esas facultades, ¿cómo ha de usarlas en virtud de la Constitucion cuando se le dirige un atentado por medio de la rebelion misma?

(1) Caso 6.º

¿Cómo han de llamarse facultades constitucionales ó designarse con el nombre y uso de ellas el acto rebelde por el cual se despoja á los ministros de las que constitucionalmente les están conferidas? Si Constitucion, legalidad; si facultad constitucional, léjos, carencia absoluta de toda rebeldía; y lo que decimos del ejercicio de esas facultades es aplicable al acto de impedir ó coartar su libre ejercicio.

Debian, pues, designarse en este número los delitos de rebelion; pero el Código lleva un órden y método especiales y sin la concision necesaria en toda ley, al penar dos veces con dos distintos motivos este delito, que no debia ser incluido entre los que se cometen contra los ministros, ó debian incluirse aquéllos en los casos de rebelion (1).

Ciertamente que todo delito de esta especie es un delito de rebelion; pero políticamente lo son delitos los enumerados contra los ministros, ahorrándose la dualidad de las disposiciones penales cuando es tan diferente, cuando los actos que caen, siendo iguales, bajo distinto concepto en la diferente significacion del Código, tienen una pena completamente distinta.

(1) Tienen sin embargo distinto carácter y objeto los delitos penados por el artículo 178.

CAPITULO III.

De la revolucion.

Todos estos casos constituyen la rebelion (1), como las partes del cuerpo pueden constituir el cuerpo todo; y ántes de terminar la exposicion legal de ellos, conviene tener en cuenta el punto de contacto que existe entre la rebelion y la revolucion.

La revolucion es el objeto y fin de la rebelion misma. Rebelion se llama desde las esferas del Gobierno. Revolucion desde el derecho de que se creen asistidos los rebeldes; y tan necesarios, tan indispensables son estos elementos reales ó supuestos del derecho que preside los actos de la rebelion, que apénas triunfa y el nombre de revolucion merece, cuando el anatema dado á este nombre se cambia por un dictado, alguna vez tan enaltecedor, que cuanto más trascendental es la revolucion, tanto más legítima y tanto más gloriosa se la llama; y no se avergüenzan, no, los rebeldes triunfantes de llamarse revolucionarios, sino que así llaman su Gobierno, así su ley, así sus disposiciones todas, necesitándose un tiempo en el cual las pasiones se amortiguan, los ánimos se serenan, y nacen otras aspiraciones rebeldes, tal vez ya amenazando en las vías de hecho, para que estos gobiernos revolucionarios nieguen su nombre del mismo modo que niegan su procedencia, é invoquen toda la majestad que tiene el derecho constituido para excitar á un eficaz acatamiento y obediencia.

---

(1) Puede haber otros casos no comprendidos aquí, y la ley debia contener una de esas disposiciones vagas, alguna vez frecuentes. Supongamos que los trabajadores se sublevan contra la corporacion municipal porque no fija el precio del pan á los tahoneros, contra una ley como la del motin de Esquilache, etc.; ¿se llamarán asonadas, tumultos ó actos de rebelion cuando hayan dado graves consecuencias? ¿se llamarán delitos comunes? La ley penal no es bastante explí-

La rebelion y la revolucion ofrecen caractéres distintos. En las épocas modernas es un verdadero dolor este contínuo ensayo sangriento en el cual las sociedades, deseosas de hallar su bienestar, pasan por funestas alternativas; y al modo que la condicion humana, ávida siempre de placer, de riqueza, de comodidad y áun de la felicidad que nunca encuentra en la vida, va en pos de unas y otras sensaciones, intenta realizar una y otra á cual más difícil empresa, así la sociedad, regida por leyes eminentemente humanas, pasa de uno á otro sistema, de uno á otro ensayo, de unas á otras revoluciones, y no puede encontrar nunca ni el secreto de su bienestar y de su felicidad, ni el camino siquiera que le conduzca á la realizacion de la justicia.

En otro tiempo, cuando el soberano ejercia un imperio absoluto y su ley era su misma voluntad, hacíanse revoluciones (1), verificábanse actos de rebeldía con el fin de volver por antiguos, ya olvidados y desconocidos fueros (2), y pedíase con gran denuedo y valor, con gran confianza y energía la participacion de los pueblos en el sistema de los gobiernos por medio de la representacion en Córtes (3). Difícil fué la empresa, pero

---

cita en esta materia, y será preciso ó dejar impunes esos actos, ó los que con ese motivo tengan carácter penal penarlos como delitos comunes.

De todos modos, recuérdese lo que decia Bacon. «In casibus omissis deducenda est norma sive regulæ sequentes: Ratio prolifica consuetudo sterilis sto nec generet casus. Itaque quod contra rationem juris receptum est, vel etiam ubi ratio ejus est obscura non trahendum est ad consequentiam.» Tambien es útil recordar aquel otro aforismo: «Nam ut exceptio firmat vim legis in casibus non exceptis ita enumeratio infirmat eam in casibus non enumeratis.» *Ensayo sobre la justicia universal*, por el canciller BACON DE VERULAM, seccion 3.ª

(1) Sin embargo, la legislacion penal no ofrece prueba de ser temidas estas revoluciones.

La ley 11, tít. IV, lib. IV, del *Fuero Real*, señala la pena del que junta gente para el mal, dirigiéndose especialmente á ordenar que no sean temidos de facer el mandado del que ayuntase compañías por razon de su señorío, etc.; pero solo á falta de otras podrian haberse aplicado sus disposiciones. Las disposiciones penales del tít. X, lib. IV, y ley 42, tít. XIX, lib. VIII de las Ordenanzas Reales y las leyes 2 y 8, tít. X de la partida 7.ª tenia aplicacion más directa.

Las que realmente se han considerado como restrictivas de los delitos de rebelion y sedicion, son las del tít. XI, lib. XII de la *Novísima Recopilacion*; pero léjos de suponer el concepto de rebelion del modo que el Código y las modernas leyes penales lo suponen y entienden, no pasaba su significado del de sus palabras, y eran estas: tumultos, asonadas y conmociones populares, bullicios, motines, desórdenes populares, desacato á los magistrados, etc.

(2) La principal de entre las antiguas, es la de los Comuneros de Castilla.

(3) Rebelion de 1820, conspiraciones desde 1823 á 1836.

no tardó en conseguirse cuando la sociedad moderna gravitaba hácia el constitucionalismo; y obtenido ese progreso del derecho político, la rebelion se dirigió hácia las mismas Córtes y al mismo monarca, ensanchóse el campo objeto de delincuencia, y unas veces con el pretesto de hacer más lato el censo y mayor el número de personas que debian convocarse á los comicios, alegando como razon justificante la teoría de la igualdad política, otras veces con el pretesto de que las Córtes, negando acaso bastardos intereses y no ménos bastardos designios, habian olvidado completamente el objeto de su mision y hacian débiles transacciones con los monarcas ó condescendian débilmente con intereses contrarios á las aspiraciones públicas, lo cierto es que inmediatamente despues del primer triunfo, intentaron los rebeldes el segundo, y no se han detenido ni dado á la sociedad trégua y órden bastante para juzgar ningun sistema de gobierno (1).

La rebelion es un fenómeno que se verifica quizá del mismo modo y con la misma regularidad que se verifican ciertos fenómenos físicos; y toda rebelion y toda revolucion han alcanzado una época enérgica al principio, fecunda despues, grande siempre, pero siempre acompañada de trastornos y siempre opresora, ocasionando el estado de alarma y de inquietud en que vive febrilmente agitada la sociedad política de los modernos tiempos.

Es preciso examinar el imperio de esas tenaces circunstancias en que vivimos; es preciso ver de qué modo se agitan, así en el santuario de la conciencia, como en los más indiferentes actos de la voluntad; de qué modo bullen, de qué modo se levantan esas aspiraciones que toman cuerpo, y que fatigadas de esperar por las vías legales el anhelado triunfo, van desde la comunion de ideas á la conspiracion, desde la conspiracion á la conjuracion, y de ésta, cuando ya hay fuerza, cuando hay elementos de gran resistencia ó vigoroso ataque, á la rebelion con su carácter imponente.

En buen hora fuera un acto de abierta hostilidad, si no tuviera sensibles y doloras consecuencias; pero se logra su objeto, despues de sangrientas batallas que los mismos poderes públicos están obligados á dar cumpliendo con el deber de resistencia contra los rebeldes. Y unos y otros, sembrando el luto y la desolacion, hasta que por la alegría del

---

(1) Hemos llegado á ver dominante el socialismo, si no en leyes, en los hombres que profesan esa doctrina, y que son autoridades en nuestras provincias. ¿Comenzará la rebelion en sentido contrario? En estos momentos nadie cree que la rebelion ha pronunciado su última palabra.

triunfo, tal vez por haber conseguido el intento proclamado en los actos que á la rebelion acompaña, se puedan olvidar latentes inquietudes, cicatrizar recientes heridas, y que se legitime, en fin, la esperanza de que el disturbio que se ha presenciado será el último, porque la eficacia y justicia de la rebelion triunfante hará inútil en lo sucesivo toda pretension hostil.

Es preciso ver de qué modo naciones enteras, sumergidas en sangre de sus víctimas, han buscado con inmensos dolores la solucion de un problema político (1), despreciando pérdidas en el desencanto que ofrecen las mismas ideas que daban aliento á la rebelion consumada al llegar á establecerse constituciones y leyes políticas, en donde se producen la igualdad y la libertad, preciadísimos objetos de las revoluciones modernas. Y cuando en el derecho político nada hay vulnerable, es necesario acusar de inmoralidad á los poderes públicos, acusar de injusta á la administracion, y en nombre de la moralidad y de la justicia, levantar el estandarte de la rebelion (2), y como la nacion entera, regida por las mismas leyes humanas, saca de su misma conciencia nuevas fuerzas, de su mismo desencanto nuevas ilusiones, sucede que casi se alcanzan los períodos revolucionarios sin que pueda el hombre de ciencia, ni en la ley, ni en la historia misma, hacer más que estudiar estos fenómenos y ver cómo pueden impedirse la rebelion y sus consecuencias, la revolucion y los trastornos que de ella nacen, aceptando siempre cuanto de aceptable y justo, cuanto de legítimo tenga la rebelion que se pretende consumar, adelantándose á las aspiraciones de los rebeldes, empero robusteciendo más y más la autoridad pública, para que no se rompan nunca esas cadenas que, ligando los ciudadanos á los municipios, los municipios á las autoridades provinciales y estas al Gobierno central, puedan conocerse por legítimos conductos todas las aspiraciones, dominarse por medios prontos y eficaces todos los conflictos, y vivir, en fin, como há largo tiempo que no conocemos la vida política (3), con una com-

(1) Difícilmente habrá otra como la nuestra. Las veleidades de Francia no son comparables á las nuestras.

(2) En todos los pronunciamientos que se han verificado en España se ha considerado el derecho político vigente como aceptable; pero ó la inmoralidad ó los defectos de administracion ó la libertad eran objeto de la rebelion al parecer; realmente era la disputa y contienda en los campos de los partidos políticos.

(3) Para llegar á tan feliz resultado deberíamos empezar por llamar aventureros á los que viven entregados á la política. Llegará una época de sensatez en que se conozca cuán despreciables son esas que se llaman cualidades activas de hombre de partido político.

pleta abnegacion y desinteres, cultivando en esa esfera, más lata que ninguna otra, todos los sentimientos de moralidad, de justicia, entre los cuales la sociedad más rebelde tiene que postrarse, como en otro tiempo las más encrudecidas fieras se postraban por el encanto de los dulces sones que se producian para conmoverlas.

Hay siempre en la sociedad, en el pueblo, elementos bastantes para conocer la justicia y la legitimidad de ciertas aspiraciones; hay siempre medios con los cuales se puede detener un impulso por rudo que sea, y nadie ignora que una palabra autorizada, una observacion que tenga legítimo fundamento y el remedio pronto á los males que los mismos rebeldes lamentan, no tengan un éxito inmediato; pero olvidarse del culto que exige una idea justa, por no condescender con el elemento que facciosamente la proclama, hacer cuestion de rivalidad, cuestion de grosera lucha, lo que más vivamente interesa al bienestar de la patria, suele producir los resultados que viene produciendo; suele repetirse el fenómeno de que los gobiernos y las facciones, prosigan una lucha constante, ineficaz y estéril; porque nada hay que sea bastardo en su orígen, aunque sea universal en sus propósitos, que desde la rebelion, ó desde el Gobierno, cuando se combate ó se resiste, no demuestre esa bastardía de orígen.

Consideremos ademas, que en este como en la pluralidad de casos de criminalidad política, cuando la criminalidad es grande existen los grados de proposicion y de conjuracion, como existe tambien la clasificacion de autores y cómplices bajo la denominacion de promovedores ó directores, jefes ó caudillos. Los que induciendo, dice el Código (1), y determinando á los rebeldes hubieren promovido ó sostuvieran la rebelion y los caudillos principales de ésta, son los delincuentes á quienes es preciso

---

(1) Art. 244.

«Ha llamado poderosamente la atencion del Gobierno, que miéntras los representantes del ministerio público encuentran en la generalidad de los casos medios y recursos eficaces para conseguir la averiguacion de los delitos y su consiguiente castigo, se dé el fenómeno, por demas anómalo y extraño, de que contando la rebelion carlista un año de existencia, tomando cada dia un carácter más cruel é inhumano, y siendo público y notorio que los ménos son los que sostienen aquella causa en los campos con las armas en la mano, y los más los que desde pueblos y ciudades la preparan, primero *induciendo directamente á ella*, y la fomentan despues *cooperando* á su mantenimiento y desarrollo, no se hayan castigado, pero ni áun siquiera en general perseguido, estos delitos, que por su impunidad vienen en aumento con grave quebranto de todos los intereses sociales, y para mengua de las leyes y rebajamiento de la autoridad.»

considerar como autores, alcanzando el mayor grado de criminalidad y con ese mismo grado responsables.

Claro es que promover la rebelion, inducir á los rebeldes, sostenerla y promoverla constantemente con el sostenimiento, ser, en fin, autor, promovedor ó caudillo, tener este grado de criminalidad, es distinto á ser adicto voluntario que se somete á ella poniéndose fuera de la ley y acatando la autoridad siempre amarga y dura de jefes y caudillos que ninguna autoridad tienen; empero que desde el momento que uno queda sometido á ellos, pueden ejercer las más arbitraria y tiránica opresion que sea conducente al fin de la rebelion misma.

Ejercer un mando subalterno en la rebelion tiene la misma penalidad en el Código (1), cuando quien manda se ha alzado públicamente en armas y se ha manifestado en hechos de abierta hostilidad, ha librado combates con la fuerza de su mando y la fuerza pública, ha causado estragos en las propiedades de los particulares, de los pueblos del Estado, cortado líneas telegráficas, vías férreas (2), ejercido violencia grave sobre las personas, exigido contribuciones ó distraido caudales públicos de su legítima inversion. Cuando estas cosas existen, ciertamente que la subalternidad del mando es igual en las condiciones de criminalidad al mando mismo, y ya en otra ocasion, y haciéndonos cargo de la misma diposicion

---

Quien así habla es el ministro de Gracia y Justicia. (Circular de 11 de Abril). Ni lo que se trascribe no es aplicable al art. 244, porque exige que induciendo directamente *hubieren promovido ó sostuviesen la rebelion*, ni ménos lo será al caso 2.º del art. 13, en donde inducir equivale á forzar, ni al 582 y 583.

(1) Art. 245.

(2) Agítase hoy la idea crítica de esta criminalidad. Los carlistas tienen por habitual empeño el cortar las vías férreas, y se les llama salvajes; ¿pero no son los ferro-carriles un arma potente en manos del Gobierno que conduce breve y seguramente tropas á la rebelion enemigas? Una brigada de rebeldes espera la brigada del Gobierno, pero el telégrafo da cuenta del número de rebeldes, y en pocas horas se duplica ó multiplica la fuerza del Gobierno, que alevosamente puede destruir la fuerza rebelde. Los ferro-carriles y telégrafos en manos de un contendiente son un arma alevosa enemiga de las leyes de guerra, y aunque los rebeldes no sean ó no se les considere beligerantes, ellos beligeran tomando el nombre de un derecho y con la conformidad y adhesion de algunos millones de partidarios diseminados en el país. No hacemos su defensa. Deseamos que termine pronto esta rebelion; pero reconocemos que cualquier partido político sublevado obligaria á las empresas á desobedecer al Gobierno en el trasporte de tropas y municiones de boca y guerra. Reflexiónese la indignacion que debe causar á un caudillo valeroso el verse en un momento cercado de un ejército que ha tardado algunas horas en llegar al campo de batalla porque el telégrafo y la vía férrea han podido ser utilizadas.

penal aplicada á otra especie de delitos, manifestábamos que la condicion que determina el máximum del delito es de cierta gravedad y trascendencia para que hubiera podido olvidarse, pero que no se concibe la rebelion ni se concibe la hostilidad, sino mediante esas mismas condiciones.

Los ejecutores de la rebelion tienen penalmente distinta clasificacion (1); pero se agrava tambien cuando existe la pluralidad de casos contenidos en el condicional anterior.

Hay que advertir, que los jefes de una rebelion pueden ser conocidos ó pueden lograr que su nombre permanezca encubierto; en este caso, repetimos, segun el criterio del Código, se los mira como tales jefes á los que de hecho dirigieren los demas (2), llevaren la voz por ellos ó firmaren recibos ú otros escritos expedidos en su nombre ó ejercieren otros actos semejantes en representacion de la colectividad facciosa. Claro es que ninguno de estos actos puede hacerse sino cuando se goza de cierta autoridad en medio de los rebeldes, y ninguna representacion puede ser ejercida sino cuando el que representa tiene la voluntad de los demas que le otorgan la representacion ó dominio sobre ellos que puede justamente arrogarse.

Tambien son casos de rebelion los cometidos por astucia ó por cualquier otro medio, ajeno á los delitos anteriormente indicados (3), sin que

---

(1) Art. 246. El Código de 1822 ha dado en sus artículos 276, 277 y 278 una definicion de cada uno de los reos de este delito que es más extensa que en ningun Código.

Dice este Código: «Son cabezas ó reos principales los que hayan propuesto, promovido directamente, organizado ó dirigido la rebelion, ó suministrado ó proporcionado para ella voluntariamente y á sabiendas, caudales, armas, víveres ó municiones en términos que sin este auxilio no se hubiese podido probablemente llevar á efecto el levantamiento, los que para la rebelion hayan sublevado algun cuerpo de tropa, cuadrilla de gentes armadas, tripulacion de buque, pueblo ó distrito, hayan sobornado, seducido ú obligado á unos ú otros para el mismo fin, protegido ó fomentado la rebelion usurpando el mando de un cuerpo de tropa, pueblo, distrito, puesto, fortaleza ó buque, ó teniéndolo legítimamente abusando de él para unirse á los rebeldes, etc. Son cabezas ó reos principales, pero de segunda clase, los que suministrasen á los rebeldes auxilios de dinero, víveres, armas y municiones; los que ejerciesen alguna autoridad entre ellos y que no sea por los conceptos ántes indicados, fomentasen la rebelion directamente con discursos escritos, sujestiones, amenazas ó artificios, los que mantuvieren inteligencia con lós rebeldés ó les suministrasen noticias ó avisos para sus operaciones, etc., etc.»

(2) Art. 247.

(3) Art. 248, caso 1.º

exista el alzamiento público y en abierta hostilidad que caracterice propiamente la rebelion, y el seducir tropas ó cualquiera otra clase de fuerza armada de mar ó tierra para cometer el mismo delito de rebelion, áun cuando eso no se incluye en el delito cometido por astucia ó por cualquier otro medio, ajeno á los delitos objeto de la rebelion. ¿Pero qué astucia puede tener la colectividad numerosa que la rebelion supone? Puede ser astuta una persona, pueden serlo várias, mediante una combinacion que la misma astucia inventa. Pero la rebelion ¿no es un concepto que indique claramente una lucha franca y abierta, una oposicion en vías de hecho, miéntras que la astucia es la ocultacion de los medios para conseguir el fin, pretendiendo llegar á él por caminos que no conducen, á los ojos de los demas, al fin que el astuto se propone?

Grande sería la astucia que pudiese conseguir el destronamiento del rey, impedir la celebracion de las elecciones, que causase la disolucion de las Córtes ó cualquiera, en fin, de los casos de rebelion. No es la astucia, es la fuerza, fuerza numerosa y potente, la que puede cometer este linaje de delitos; y cuando el Código expresa esta disposicion, es seguramente porque quiere que no quede impune cualquier medio, desconocido á la imaginacion humana, por el cual tan difícil y tremenda resolucion pudiera conseguir su triunfo.

La penalidad difiere en sus distintos grados, y difiere tambien con relacion á la complicidad de los delincuentes. Este es un principio general de derecho, y observada la capitalidad en los casos de verdadera rebelion, no es preciso que nos detengamos á determinar la justicia de su atenuacion en los casos de menor responsabilidad.

CAPÍTULO IV.

De la sedicion.

El mismo principio de derecho, la misma teoría que preside á la exposicion y casos relativamente al delito de rebelion, es aplicable á la sedicion. La sedicion ocupa en el Código el lugar inmediatamente despues de la rebelion; y son tan parecidos los casos que la constituyen, tan idéntico su fin, sus resultados tan semejantes, que bien puede decirse que entre la rebelion y sedicion existe un vínculo estrecho, no obstante que la primera aparece con más gravedad que la segunda.

Los casos de sedicion que el Código señala están constituidos por el medio de impedir la promulgacion ó ejecucion de las leyes, ó la libre celebracion de las elecciones populares (1); impedir á cualquiera autoridad, corporacion oficial ó funcionario público el libre ejercicio de sus funciones ó el cumplimiento de sus providencias administrativas ó judiciales: ejercer un acto de ódio ó venganza en las personas ó bienes de una autoridad; ejercer tambien, con un objeto social ó político, algun acto de ódio ó de venganza contra los particulares ó cualquier clase del Estado; despojar, con un objeto político ó social, de todos ó parte de los bienes propios de la clase de ciudadanos, del municipio, de la provincia ó del Estado, ó talar ó destruir dichos bienes (2).

Dedúcese de esto, por la misma semejanza de casos, que la sedicion es, respecto de la rebelion, el principio y causa determinante de ella, ó un modo ménos grave.

Pero hay actos que son comunes á ambas, y que indebidamente se encuentran aquí comprendidos, porque si pertenece á los delitos de rebelion el impedir la celebracion de las elecciones y están comprendidos

---

(1) Caso 1.º del art. 250.

(2) Casos 2.º al 5.º

entre los de sedicion, siendo distinta la penalidad que les corresponde; si pertenece á los delitos contra la autoridad el impedir el ejercicio de sus facultades ó el cumplimiento de sus providencias; y en general, si existen los delitos de sedicion en otra parte señalados y con otro motivo expuestos, la ley penal carece del sentido y del órden tan necesario, hoy que la ciencia de la legislacion ha progresado, hoy que un artículo del Código debiera ser una enunciacion de derecho, con toda claridad expuesta, con toda concision desarrollada, para que aparezca un mandato desnudo é imperioso.

La promulgacion de las leyes corresponde al rey, pues que él solo, segun la Constitucion, es quien las sanciona y promulga. La ejecucion de las leyes pertenece al rey, al Poder Ejecutivo, de modo que una y otra de estas acciones constituyen una verdadera usurpacion de la prerogativa real, un verdadero atentado contra la autoridad.

Ya indicamos tambien que la celebracion de las elecciones populares no podria impedirse, debiendo ejercerse en diferentes distritos; pero en la sedicion se indica que basta impedirlas en una provincia, circunscripcion ó distrito electoral, de modo que la rebelion parcial como la rebelion concreta, limitada á un punto dado, es lo que el Código entiende por sedicion; y como la criminalidad es inferior que la que tiene señalada la rebelion, ha de ser tambien inferior la penalidad que la corresponde.

Atentado es, contra el ejercicio de las facultades que un funcionario público tenga, impedir ó forzar su autoridad oponiéndose al cumplimiento de sus providencias; y esta accion cae bajo la sancion penal de la sedicion política, de la sedicion criminal, debiendo caer bajo la de los delitos contra las autoridades. Es verdad que el Código indica, que el Código señala una persona jurídica, objeto de este delito, designando á la corporacion oficial, del mismo modo que designa al funcionario público ó á una autoridad cualquiera; y en efecto, puede impedirse á una corporacion, considerada como persona jurídica ó como un todo personal, objeto de atentado; puede impedirse que su autoridad ejerza funciones que le competan, cometiendo un atentado contra esa misma corporacion é implícitamente contra la ley que representa ó contra la resolucion que toma.

Los actos de ódio ó de venganza en la persona ó bienes de alguna autoridad ó de sus agentes, están marcados entre los delitos de sedicion; y aquí es donde el Código, bajo la vaguedad de los nombres *ódio ó venganza*, que son atentados contra la propiedad y contra las personas, pero que no se designan en alguno de los artículos del Código porque no pueden precisarse, intenta resguardar á la autoridad misma de los atentados de que puede ser fácil objeto. Quien se siente contrariado, quien se

siente lacerado por alguna disposicion de alguna autoridad, si encuentra un momento oportuno en que puede mostrar la fuerza de ese resentimiento que tiene, si encuentra una ocasion de vindicar derechos que él cree conculcados, intenta vindicarlos: que la venganza y el ódio son pasiones muy propias de la frágil condicion humana, resignada pocas veces á la injusticia, ora sea real, ora imaginaria, pero considerada como real de parte del ánimo que la vindicacion procura.

Háse examinado durante mucho tiempo el mal gravísimo del advenimiento de las revoluciones triunfantes, porque los ódios y venganzas que podian manifestarse habian de traer consecuencias funestas, y háse visto que en los momentos en que la sedicion toma cuerpo y en que la rebelion comienza, todos los que profesan ódio ó que han sentido germinar una idea de venganza contra la autoridad ó sus agentes, quieren aprovechar aquel momento en que el acto criminoso puede quedar impune y bajo la hopa del intento político de la sedicion, siquiera tenga un carácter penal, pretenden satisfacer esta venganza ó este ódio.

Parécenos, sin embargo, que no debian considerarse estos actos como puramente políticos: todo producto de ódio ó venganza contra una persona, constituida ó no en autoridad, es un atentado contra la persona, es un atentado contra su propiedad, y participa tal vez más de la naturaleza de delito comun que de delito político el acto que el Código pena por la disposicion á que nos referimos. Es necesario reprimir estos instintos vertiginosos de venganza que suelen desarrollarse por las mal aconsejadas pasiones que no se reprimen ciertamente cuando se les presenta entre la multitud de delitos políticos, en los que suele acontecer que la amnistía borra la culpa y que el perdon seguro ofrece garantías de impunidad. El ódio ó la venganza, que son pasiones ruines, son dos conceptos completamente extraños á la nobleza, que es preciso suponer, y aún al error y al extravío de que es preciso revestir la imaginacion exaltada de las sediciones ó rebeliones políticas.

CAPITULO V.

Sedicion.—Atentados á la propiedad con motivo de la sedicion.

Nuestra humilde opinion, pues, se inclina á no considerar entre los delitos de sedicion con carácter politico, sino entre los mismos atentados contra la propiedad ó contra las personas (1), cualquier acto producto del ódio ó de la venganza que se estrella contra la persona ó bienes de una autoridad cualquiera.

El Código ha debido comprender la diferencia que existe entre la índole política y la índole comun de los delitos cuando préviamente hace la advertencia de que el ódio ó venganza contra los particulares, contra una clase cualquiera, ejercidos con un objeto político ó social (2), es un delito de sedicion; porque si el objeto politico constituye aquí el criminal político, habia de ser un elemento necesario, indispensable al designar el delito que se cometiere en la persona ó bienes de una autoridad; porque si el objeto político es el elemento constitutivo de la delincuencia, no habia de ser olvidado en ese acto producido por la venganza. Del mismo modo que ejercer algun acto de ódio ó venganza contra los particulares, cuando tiene un fin político el acto penable, es un delito de sedicion, lo es el de despojar con el mismo objeto político ó social de todos ó parte de sus bienes propios á alguna clase de ciudadanos, al municipio, á la provincia ó al Estado, ó talar ó destruir sus bienes (3).

Despojar de todos ó parte de sus bienes á alguna clase de ciudadanos, ¿no es un atentado contra la propiedad de ellos? O ¿acaso el Código bajo el nombre y concepto de clase de ciudadanos quiere significar que el

(1) Al ménos debe depurarse bien, si existe muy significado el objeto político.

(2) Caso 4.° del art. 250 citado.

(3) Caso 5.° id.

despojo en una personalidad colectiva no es un verdadero atentado comun, ó acaso puede excusarse con el objeto político el acto del despojo de bienes? No, ciertamente; y áun cuando al municipio, á la provincia ó al Estado se les puede despojar de bienes que estas corporaciones creen propios, y que tal vez los sediciosos no creen legítimamente poseidos, ó disputar su propiedad, aunque el objeto político esté aquí completamente caracterizado, debe no olvidarse nunca que hay una relacion entre el ciudadano y el municipio, la clase á que pertenece y la corporacion con quien está relacionado, para que todos estos actos, cuando tienen una expresion tan grosera como el despojo de bienes, tengan una penalidad que sirva de correctivo y de ejemplar escarmiento.

En este caso de la sedicion es donde reside principalmente el objeto del delito político llevado á su mayor exageracion.

Cuando se ven esas turbas bullentes y agitadas proclamando que la propiedad debe dividirse no se dirigen contra la propiedad del ciudadano, que esto revelaria la carencia absoluta de toda nocion de derecho, que esto revelaria el desconocimiento de toda nocion de justicia, dirígese la guerra á la propiedad, contra la propiedad comun, colectiva, contra la propiedad de la corporacion ó del municipio, y es que desde las esferas del gobierno, desde los poderes públicos se ha empeñado una verdadera lucha contra la propiedad colectiva, y á la manera que por un sistema político en la expresion práctica de gobierno, llegó un dia en que se despojó á las corporaciones de las propiedades que legítimamente habian adquirido, fundándose en un principio de alta conveniencia política, cuando se ha dado el ejemplo de este despojo, cuando la revolucion triunfante ha ocasionado estas revoluciones económicas, en las que peligraban los intereses de las corporaciones, la semilla se habia dirigido á la superficie de la tierra, la sociedad inculta la habia recogido, que si no es conocedora de esos principios de conveniencia económica ó política, su instinto y cierto sentido práctico la inducen á creer que no son tan penables y tan injustos actos cuyo ejemplo ha nacido de los mismos poderes, sin que una queja atendible, ni una posesion no interrumpida, ni un derecho político perturbado hubiesen podido cambiar el propósito de esos poderes al despojar á las corporaciones de las propiedades que habian adquirido.

Un político observador y diligente, deseoso de conocer en sus gérmenes los males que lamentamos, debia considerar que un ataque, el ataque que á la propiedad colectiva se dirige por los sediciosos y rebeldes de la sociedad moderna, nace de aquella semilla, de aquella idea arrojada, y que desde el momento en que la propiedad (derecho absoluto, derecho invio-

lable) (1) habia sido objeto de distinciones más ó ménos razonables en las escuelas y teorías políticas, pero contradictorias siempre de la universalidad de los principios de derecho, ha podido dar orígen á este fenómeno que una educacion esmerada podia impedir, que una cultura de espíritu, extraña completamente á las clases en donde germina la idea rebelde contra la propiedad colectiva, podia excusar, como se excusa siempre y como siempre se precave y se previene la comision de los delitos mediante la enseñanza del mal que contienen.

La propiedad colectiva, como la particular, cuando el nombre de propiedad merece y constituye un derecho absoluto, en modo alguno, ni bajo ningun pretesto ni teoría puede atacarse; ni en modo alguno deben cometerse esos despojos que sólo la impresion producida por la conveniencia y el mejoramiento que de ellos se sigue á determinadas clases, únicas que se aprovechaban de estas revoluciones operadas en las esferas del poder, ha podido quitar el carácter criminal con que aparecian á los ojos de un jurisconsulto.

Nuevamente encontramos designados aquí á los que inducen, ó promueven, ó dirigen la sedicion como autores de este delito, y á los meros ejecutores como cómplices de él; nuevamente encontramos tambien la concordancia y contextualidad del Código, por las referencias que un artículo hace de lo prescrito en los delitos de rebelion; y del mismo modo que en la rebelion era penable el seducir tropas ó cualquier otra clase de fuerza armada para cometer un delito, lo es en éste, aunque con penalidad inferior, y en general todos los estados de delito que son propios de la rebelion, y todos los caractéres con que suelen aparecer á los ojos de la ley los delincuentes, por el grado de complicidad que tengan, se corresponden perfectamente y segun el sistema generador de Código.

Es extraño, sin embargo, que en la época moderna, al designarse este delito y al castigarse, no merezca en la ley penal algunos de esos elementos que en otro tiempo se recomendaban para que la ley, no solo castigase, sino que reprimiese é impidiese la comision de los delitos, sirviendo de enseñanza el sentido de las conclusiones de derecho que con motivo de su mandato se hicieren.

¿Por ventura la designacion de este delito impedirá que los rebeldes ó sediciosos, sobre cuya cabeza recae toda la gravedad de la pena que el Código señala, se detengan en la ejecucion del delito, cuando alentados por la esperanza del triunfo hagan del valor y temeridad la más reco-

(1) Tanto individual como colectivamente.

mendable de todas las virtudes? ¿Por ventura existe en la ley penal, en la ley política, un concepto elevado de la necesidad del órden, una fórmula, una expresion cualquiera de este sentimiento que todos los ciudadanos tienen en favor de la paz y en contra de esas facciones que suelen perturbar el derecho y conmover la sociedad con el modo brusco y feroz con que ejercitan su intento?

¿Por ventura ese principio fundamental de la vida política moderna que hace á los comicios, poderes árbitros de los destinos de las naciones y al derecho del sufragio, una expresion eficaz de la soberanía del pueblo, ese principio arrancado al mundo antiguo con esfuerzo de ánimo y valor inauditos, no debia ser suficiente para impedir la sedicion y la rebelion y en general todos los delitos políticos?

¿Qué importan á la masa general de los ciudadanos, ni la coaccion que los poderes ejerzan sobre los comicios, ni el empeño formal de obtener un resultado favorable por los poderes que convocan la representacion á Córtes? ¿Qué importa á esa fuerza potente de millones de voluntades, ninguno de los actos de coaccion, si tuviera conciencia del poder y del derecho de que gozan? Y si esa conciencia está en la razon, ¿no deberá considerarse á los sediciosos y rebeldes como enemigos francos de ese principio general y de ese derecho de la vida política, como proclamadores del derecho de la fuerza, á la cual acuden para el logro de sus fines? ¿Y no se podria creer que el acto de rebelion parece recordar aquellos primitivos tiempos, en que el hombre se libraba de la tiranía de salvajes fieras premiando á los más audaces que salian en su persecucion, y que de ese modo exponian su vida?

¿Qué significa ese alarde, ese grito constante, tan repetidas veces injustificado, de la persecucion y ataque al mónstruo de la tiranía, de la venganza de acciones inmorales, injustas, cometidas por los poderes públicos; grito de venganza, con el cual se pretende levantar un derecho, se pretende crear una situacion de órden y de legalidad, como si con tales medios y de tales orígenes pudiera nacer jamás esa situacion que de legal ha de presumir?

La sociedad del siglo XIX, sociedad, por su naturaleza rebelde, familiarizada ya con estas luchas, acostumbrada á ellas, indiferente hasta donde puede existir la indiferencia, á prolongados males, no ha comprendido la necesidad de que las leyes cambien y vaya educándose el espíritu político, y vaya desarrollándose el respeto y veneracion al órden público, y se miren con la aversion que merecen, con la indignacion que producen, con el escándalo que llevan, los temores que asaltan y los males que amenazan, los actos de rebelion.

Contra la fuerza de la rebelion y sedicion está el derecho de la legalidad, y nada importa tanto á los pueblos como rendir debido culto al órden y á la legalidad vigentes, é ir cambiando y formando esas costumbres francamente enemigas, francamente hostiles á todo acto de sedicion y rebelion. Cuando el verdadero valor está en la independencia personal; cuando el verdadero merecimiento está en la rectitud al ejercer el derecho político; cuando la verdadera fuerza existe en la opinion si se pronuncia en contra de los poderes públicos; cuando, en fin, con la virtud de los pueblos y de los ciudadanos, con la honradez y con la reunion de todos los elementos que constituyen el carácter moral de un pueblo, puede impedirse que la rebelion ó sedicion nazcan y logren su triunfo, pueden hacerse siempre innecesarias, no dando orígen de este modo á que luégo que la nueva ley se establezca y que el Gobierno de hecho crea un derecho, perezca á manos y del mismo modo con que ha nacido, y se torne en lo de aquella fábula que muestra al inventor de los tormentos atormentado con ellos. El proclamador de la legalidad basada en los hechos, y de la desobediencia lícita alguna vez á los gobiernos, habrá de sentir, no muy tarde, que la doctrina, volviéndose contraria, tal vez con mayor impulso y con más potente fuerza, viene á destruir por su base el edificio creado, á destruir desde el mismo pedestal en que la nueva autoridad se ha constituido y levantado majestuosa el imperio de la ley vigente, para que sea destituida por el imperio de la ley que la fuerza traiga.

¿Quién ha sembrado en el mundo estas ideas? ¿Quién ha proclamado estos derechos que legitiman la rebelion y la sedicion? ¿Son los teólogos (1), los filósofos (2), los moralistas (3), los políticos (4); cuando han hablado los unos de verdades aplicables á la vida, los otros de deberes, los otros de realidades, y los otros de derechos? ¿Son todos estos los que por un extravío de la humana inteligencia han venido á proclamar una

---

(1) Los mismos que citamos sobre la doctrina de que era lícito matar al tirano, tan temida por nuestros legisladores, que en la ley 3.ª, tít. IV, libro VIII, y 4.ª tít. V; 20.ª, tít. VII, libro VIII de la *Novísima Recopilacion*, fué prohibida. San Pablo y San Agustin con sus *etiam discolis y etiam nocentium potestas*, se mostraron en la antigüedad mucho más sabios.

(2) La filosofía sólo por aplicacion.

(3) Los moralistas son acaso los más distantes de estas ideas; la moral no puede resolver el problema de librarse del mal cometiendo el mal.

(4) A estos toca en primer término. Si no son ellos los proclamadores del derecho de insurreccion, ellos son quienes teórica y prácticamente lo defienden.

doctrina perpetuada en los siglos (1), ó es por ventura esta doctrina el acto verdadero del progreso político, nunca realizado sin gran violencia, nunca obtenido sino por medio de estos actos?

La rebelion tiene un génesis tan antiguo como el génesis humano. Sus conceptos se encuentran dentro de la religion, ántes de la creacion misma (2), dentro del organismo de las sociedades al tiempo que éstas se constituyen; y es tan frecuente encontrar en la historia una sociedad constituida, como ver la constitucion sobre los gérmenes ya desarrollados, y sobre el espectáculo, digno de estudiarse, de la rebelion ó de la sedicion. No hay Gobierno, no hay dinastía, no hay poder público de cualquier clase y de cualquier especie que sea, que en los anales de su existencia y de su vida no registre actos de rebelion: bien así, como si la rebelion y sedicion fueran defectos de que adolece la sociedad humana, como tantos otros propios de la misma naturaleza del hombre. El hijo al padre, el hermano al hermano, los ciudadanos todos, en relacion con sus autoridades; todos, desde el comienzo de la vida libre, revelan que el gérmen de desobediencia existe, que el descontento lo produce y que la aspiracion no cumplida ó el logro no alcanzado conducen desde la falta de respeto á la oposicion decidida en contra de todos los principios de autoridad. Y de aquí la rebelion y la sedicion, elementos más caracterizados, tanto más temibles, tanto más graves cuanto el tiempo y las circunstancias en que nacen permitan el desarrollo de su complejo fin.

---

(1) Todas las formas de gobierno y todas las dinastías han sentido el efecto de estas ideas. Los imperios más tiránicos y las repúblicas más libres han sido perturbadas y han perecido acaso por alguno de estos actos.

(2) Antes de la creacion genesiaca. El dogma de la rebelion celeste que en otras religiones se significa con el principio del mal, tiene el primero de los orígenes, es el *ab-initio* de la historia.

CAPÍTULO VI.

Disposiciones penales comunes á la rebelion y sedicion (1).

Hay en el Código disposiciones comunes á los actos de rebelion y de sedicion, y van encaminadas estas disposiciones, ora á impedir el desarrollo de los efectos que producen, ora á reprimirlos ó á hacerlos que mueran en sus mismos gérmenes.

El Código señala un procedimiento, una regla de conducta para las mismas autoridades ó para las mismas fuerzas encargadas del sostenimiento del órden (2), cuando manda que inmediatamente que la rebelion ó sedicion se manifiesten, la autoridad gubernativa debe intimar hasta dos veces á los sublevados á que inmediatamente se disuelvan ó retiren, dejando pasar entre una y otra intimacion el tiempo necesario para ello (3). Hasta aquí el mandato que nace de la misma ley penal ninguna relacion tiene con los mismos delitos si no se consideran en el grado de su tentativa. Los rebeldes ó sublevados pueden obedecer á la intimacion y retirarse inmediatamente ó desobedecerla.

Si no se retiran, la autoridad, haciendo uso de la fuerza pública, ha de procurar disolverlos; y para hacer uso de la fuerza exige el Código que se mande ondear al frente de los sublevados la bandera nacional (4), si fuere de dia, y si fuera de noche á toque de tambor, clarin (5) ú otro instrumento á propósito, y si las circunstancias no permitieren hacer uso de los medios indicados, las intimaciones deben ejecutarse por otros, procurando siempre la mayor publicidad (6), y advirtiendo que la intimacion

---

(1) Capítulo III del mismo título.

(2) Esta regla pertenece al derecho administrativo, pero su enlace estrecho con el penal se trasmigra de aquel á éste.

(3) Art. 257.

(4) Símbolo de que la nacion es la inmediatamente agraviada con el desórden.

(5) Como en señal de alarma y de guerra.

(6) Rigiéndose la sociedad alarmada por las necesidades del momento que dan

no es necesaria ni en primero ni en segundo grado si los rebeldes ó sediciosos hubieran roto el fuego.

Tal es el procedimiento que la misma ley penal señala, tal la regla de conducta que se aconseja á las autoridades, los únicos medios posibles de impedir cuando ya está en las vías de hecho el acto de la rebelion ó sedicion. El intimar bajo la fórmula y la expresion que la ley señala es el más elocuente mandato á la obediencia; pero nada significará si cuando la bandera nacional ondea, ó cuando los toques de retirada son trasmitidos en las ondulaciones del aire, no conocen los rebeldes ó sublevados que su fuerza menor les expone al peligro de la derrota: y todo por el contrario; si creen probable ó posible el triunfo, la intimacion causará el efecto que su esperanza lisonjee.

Puede existir, no obstante, el caso de que los rebeldes ó sublevados á quienes disuelven se sometan á la autoridad legítima ántes de que la intimacion se verifique ó á consecuencia de ella, y entónces los meros ejecutores de una rebelion ó sedicion que ninguna consecuencia funesta ha traido, si no es el escándalo, alarma é inquietud y áun el perjuicio á determinados intereses; los ejecutores, repetimos, quedarán exentos de toda pena, lo mismo que los rebeldes que no fueran empleados públicos (1).

Las autoridades del nombramiento directo del gobierno deben resistir, segun la misma ley penal manifiesta, la rebelion ó sedicion por todos los medios que estuviesen á su alcance, sin lo cual deberán considerarse incursos en una responsabilidad determinada, que trae consigo la inhabilitacion absoluta, temporal ó perpétua, y si esa misma autoridad no hubiese obtenido su nombramiento directamente del poder público, serán inhabilitados absoluta ó temporalmente los empleados que continuaran en el desempeño de su cargo bajo el mando de los rebeldes ó sediciosos, ó que sin habérseles admitido la renuncia de su empleo lo abandonasen cuando haya peligro de rebelion ó de sedicion, siendo tambien inhabilitados (2); por donde, con estas disposiciones, la ley penal, procurando aumentar la fuerza y recursos á las autoridades, y siendo ellas las inmediatamente encargadas de velar por el órden público, reprime el que no desplieguen, para efectuarlo, ni aquel valor ni aquella decision que no solo son recomendables á un ciudadano cualquiera, interesado en el órden público, sino que van anejas al mismo cargo de autoridad.

---

orígen á leyes especialísimas deben ser publicadas, y la ley más especial es el mandato del órden.

(1) Art. 258.

(2) Art. 260.

Dos cosas hay que observar y que el Código las hace observar tambien. El aceptar empleos de los rebeldes ó sublevados constituye una accion justiciable, porque significa la aceptacion que se reconoce la beligerancia de los rebeldes, que se presta conformidad al delito que cometen y en cierto modo se les da una autoridad moral al cooperar y servir al ejercicio y facultades administrativas ó gubernativas que los mismos rebeldes ó sublevados usurparon cuando en la rebelion ó sedicion se carecia absolutamente de derecho.

Tambien el Código indica que habiendo delitos particulares cometidos en una rebelion ó sedicion ó con motivo de ella, deben cartigarse respectivamente segun las disposiciones del Código (1). Y no pudiendo descubrirse los autores de este delito, cae de un modo, en cierta manera subsidiario, en los jefes principales de la rebelion ó sedicion la responsabilidad de esos delitos que se cometan (2).

Tal es ligeramente expuesta la doctrina penal sobre la rebelion y la sedicion; tales son los casos que comprende, los delitos que enumera; y aunque en algunos hay vaguedad, suelen aceptarse en el principio de derecho que exige recurrir á una fórmula de caso indeterminado cuando puedan existir algunos que, no comprendidos en la misma ley, aparece inocente su comision sino se reconociera la responsabilidad de ellos.

Larga y fecunda es la experiencia, muchos son los ejemplos y lecciones de gran importancia que ofrecen los tiempos modernos para clasificar estos delitos y para conocer de qué modo en la ley penal y en la misma ley política y administrativa pueden ser reprimidos; y nada hay que tanto enaltezca al legislador como impedir que se cometan, porque el delito cometido siempre es un acto irreparable, y áun el mismo beneficio de la pena (3), y áun la misma justicia del castigo es un mal forzoso que la misma sociedad acepta como medio de impedir la repeticion de los delitos, dando mayor seguridad y mayor robustez á la ley, que por haberla desobedecido los rebeldes han sido debidamente castigados.

---

(1) Art. 259. Sent. del Sup. de 5 de Feb. de 1872.

(2) Disposicion más bien conveniente que justa.

(3) La pena es un bien que compensa el mal del delito.

CAPITULO VII.

De los atentados contra la autoridad y sus agentes, resistencia y desobediencia en los casos en que por el carácter de la autoridad ofendida ó del acto oficial con cuyo motivo se haya cometido el delito pueda éste ser considerado como político.

Otra vez, si hemos de exponer la doctrina del Código en materia de delitos políticos, nos es necesario definir los actos que este nombre merezcan; otra vez, á falta de criterio oficial, á falta de definicion precisa y suficiente, nos es preciso recurrir á la teoría en la primera parte expuesta, porque el epígrafe de este capítulo pertenece á un documento oficial (1), y no cabe duda de que los delitos que enumera pueden ser políticos.

Violacion de la ley política con un objeto político, deciamos que era, en nuestro concepto, el delito, y á esta definicion han de ajustarse los actos penables que merezcan nuestro estudio.

El principio de autoridad en todas sus manifestaciones y en todas sus formas es la personificacion viva de la ley; tanto por su objeto como por la naturaleza misma de la institucion, representa el órden, representa la legalidad toda, y los atentados que contra la autoridad se cometan son, en cierto modo, atentados al órden, atentados á la ley política ó administrativa.

En otros tiempos los verdaderos delitos políticos eran atentados contra la autoridad ó sus agentes (2). No habia medio más propio ni más natural para mostrar la oposicion á determinadas resoluciones administrativas, que oponerse á la obediencia ó atentar á las mismas prerogativas de la autoridad.

Como la autoridad, sin embargo, tiene el doble carácter de representante del Gobierno, del poder público, su ley y sus intereses; como la

(1) Real órden definiendo los delitos políticos y dictando reglas para la aplicacion del decreto de amnistía general de 30 de Agosto de 1871.

(2) Leyes 1.ª y 2.ª, 3.ª, 4.ª y 5.ª y siguientes del tít. x, lib. xII *Novísima Recopilacion.*

autoridad es uno de los elementos de defensa del mismo Gobierno, todo acto de rebeldía que merezca el nombre de delito político cometido contra la autoridad, lo es contra el Gobierno, lo es contra la ley que al Gobierno sostiene.

El Código, en este como en los casos anteriormente enumerados, define la delincuencia política por una especificacion de circunstancias que origina la comision del delito; y así dice que son reos de atentado contra la autoridad ó sus agentes los que al alzarse públicamente emplearen fuerza ó intimidacion para alguno de los objetos señalados en los delitos de rebelion ó sedicion, y los que acometieren á la autoridad ó sus agentes ó emplearen fuerza contra ella ó les intimidaren gravemente ó les hicieren resistencia tambien grave cuando se hallaren ejerciendo las funciones de su cargo ó con ocasion del ejercicio de ellas (1).

Resulta que, para que estos delitos sean cometidos con el carácter de atentados contra la autoridad, es necesario que no exista el alzamiento público que es propio de la rebelion, y es necesario que el atentado se cometa por medio de la fuerza empleada, de la intimidacion ejercida en contra de la autoridad ó sus agentes, fuerza ó intimidacion graves, ó resistencia grave tambien, que no serán, sin embargo, delitos ni comunes ni políticos sino en el caso de que la misma autoridad se halle en el ejercicio de las funciones de su cargo, cuando no se dirijan al hombre, á la persona social, sino á la persona política.

El ejercicio del cargo es en la autoridad un concepto tan necesario, tan sustancial, que no puede prescindirse de él, y el Código no necesita hacer la advertencia ó incluir en el concepto de autoridad el del ejercicio de sus funciones, porque nada es el hombre ni nada su nombre que le distinga de los demas para merecer disposicion especial entre las que penan los delitos contra las personas, si carece de esa representacion con que la misma sociedad le ha distinguido.

En otros tiempos, para que nunca se olvidara, para que nunca se desconociera el respeto que era debido á las autoridades, se les exigia un traje ó un distintivo cualquiera (2), el cual, cuando se usaba, significaba el ejercicio de las funciones, si éstas eran de vigilancia, si éstas tenian el

---

(1) Casos 1.° y 2.° del art. 263.

(2) En la *Nov. Rec.* y en varias órdenes de nuestro tiempo se prescriben reglas para el uso de vara, baston y otros distintivos de autoridad. Véase ley 4.ª, tít. XIV, lib. II; 9.ª, tít. XXI, lib. III *Nov. Rec.*, y reales órdenes de 14 y 23 de Noviembre de 1853, 16 de Diciembre de 1867, 24 de Mayo de 1851, etc., etc.

carácter de públicas y permanentes, como lo tienen en general la mayor parte de las autoridades.

Todavía hoy la autoridad tiene este distintivo, y en la mente de todo reo está, y no se oculta, que luego que una persona revestida del carácter de autoridad hace conocer el distintivo, se resguarda de todo atentado que pudiera ser contra su propia persona dirigido, y que es más grave cuando la autoridad de que se encuentra revestida invoca no sólo las disposiciones concretas, precisas, contra este atentado, sino las circunstancias que agravan los delitos desde el momento en que son cometidos contra una persona que, por el cargo que ejerce ó dignidad que tiene, hace especial el atentado contra ella cometido.

Distinto caso es emplear fuerza ó intimidacion y hacer resistencia: el primero es incondicionalmente más grave, es sin duda alguna más justiciable; el segundo es ménos grave, si resistencia es una determinacion natural del instinto de conservacion que impele al hombre á eludir, siempre que por propias fuerzas pueda hacerlo, una responsabilidad determinada que puede ser la necesidad de consumar ó de realizar en sus distintas manifestaciones el acto objeto de la resistencia.

La gravedad ó no gravedad de la resistencia son tambien conceptos tan distintos y merecen ser diferenciados de tal manera, que el calificativo en ellos viene á ser sustancial, porque la resistencia leve, no obstante tener penalidad en el Código, ningun punto de contacto ofrece con esa resistencia grave que constituye un verdadero atentado.

La penalidad que corresponde á estos delitos es correccional en el grado que permita la imposicion de ella á la prision mayor mínima, si ocurre en el acto, ó la agresion á mano armada, ó la circunstancia de que los reos fueran funcionarios públicos, ó que los delincuentes pusieran mano en la autoridad, ó que por consecuencia de la coaccion la autoridad hubiese accedido á las exigencias de los delincuentes (1).

Parécenos que en esta como en otras disposiciones del Código, queda relajadísimo el principio de autoridad.

A la agresion á mano armada cometida contra cualquiera, ¿qué menor pena puede imponerse que la correccional? La agresion á mano armada ¿es por ventura un delito tan leve cometido contra una persona que en el momento de cometerle contra la autoridad no mereciese una pena superior?

Ya hemos visto de qué modo algunos atentados contra el Consejo de Ministros y algunos atentados contra los diputados y senadores venian

(1) Casos 1.º al 4.º del art. 264.

en la série de disposiciones especiales que habian sido objeto de la reforma del Código, á dar menor importancia y ménos respeto á la autoridad garantizando ménos la personalidad de estos funcionarios ó las instituciones en ellos personificadas. Lo propio sucede en este caso: tanto vale para el objeto penal que la agresion á mano armada se verifique contra una persona cualquiera, que contra la autoridad, puesto que la pena es idéntica; tanto vale que la comision del delito se haga por funcionarios públicos, dado el objeto que tiene, como que no se hiciera cuando en algun Código, el de Portugal por ejemplo, constituye el ser funcionario público el delincuente la más caracterizada circunstancia de agravacion, y poner mano en la autoridad, dada la significacion grave que tiene este concepto, significa la agresion propiamente y en este sentido, y contrariando nuestro propio criterio, tantas veces decidido en favor del espíritu de lenidad en la imposicion de las penas, creemos que estas debian agravarse.

Complementa el Código estas disposiciones, advirtiendo que la pena correccional y sin las circunstancias anteriormente indicadas, correspondiente á los autores de un delito contra la autoridad, debe imponerse en su grado mínimo al medio y en el máximo si hubieran los culpables puesto mano en las personas que acudieren al auxilio de la autoridad, de sus agentes ó funcionarios públicos (1).

Ejercer coaccion, amenaza ó herir á la autoridad no es ménos grave que hacerlo á las mismas personas que vienen en su auxilio movidas por una necesidad, por un deber ineludible, y cuando al auxiliar á la autoridad ejercitan un deber moral y un deber propio del cargo que tienen.

Tambien indica el Código que quienes quiera que sin haber empleado fuerza ó intimidacion para alguno de los objetos que constituyen los delitos de rebelion ó sedicion, ó haber acometido á la autoridad, la resistieren ó la desobedecieren gravemente, tanto á ella como á sus agentes ó delegados en el ejercicio de las funciones del cargo que ejercen, tendrán una pena que el mismo Código señala (2); y en efecto, resistir ó desobedecer gravemente son dos conceptos sinónimos, sin que haya otra diferencia del uno al otro, y de la desobediencia al acto de resistir, que las circunstancias que rigen unos ú otros de estos delitos, debiendo considerarse que la resistencia es un modo, una forma más grave que la desobediencia.

Lo mismo que son penables los atentados contra la autoridad, lo son los

(1) El mismo art. 264.

(2) Art. 265, penas de arresto mayor y multa de 125 al 1.850 pesetas.

desacatos, insultos, injurias ó amenazas, y en este sentido los que hallándose un ministro de la Corona ó autoridad en el ejercicio de sus funciones ó con ocasion de éstas los calumniare, injuriare ó insultare de hecho ó de palabra en su presencia ó escritos que les dirigieren amenazaren, cometen desacato (1), penable ya por los artículos 178, 179 y 180 del Código.

Tambien es desacato el que comete un funcionario público que hallándose su superior en el órden gerárquico en el ejercicio de su cargo le calumniare, insultare ó injuriare de hecho ó de palabra en su presencia ó escritos que le dirigiere (2); debiendo advertirse que no constituirá por sí el delito de desacato la publicacion por la prensa periódica de los escritos en los cuales se produzca la accion calumniosa ó injuriosa. Siendo grave la calumnia, injuria, insulto ó amenaza, tiene una pena determinada, debiendo considerarse la provocacion al duelo como amenaza grave (3); y advirtiendo que si el ministro de la Corona, objeto principal de los delitos de desacato, se hallase, así como una autoridad cualquiera, en el ejercicio de sus funciones ó con ocasion de éstas cuando se le injuria, calumnia ó insulta de hecho ó de palabra fuera de su presencia ó en escritos que no estuvieren dirigidos á ella, tiene el delito una penalidad de arresto mayor (4), penalidad que corresponde tambien á toda injuria, insulto ó amenaza de hecho ó de palabra á cualquiera funcionario público en su presencia ó en escritos que se le dirijan (5).

Tales son las disposiciones que se contienen en el Código al hacer la exposicion legal de los delitos ó atentados contra la autoridad ó sus agentes y de los desacatos que contra ellos se cometan; pero todos estos delitos, debemos repetirlo, serán comunes, no merecerán el nombre de políticos sino cuando se hayan hecho ó cometido con un fin exclusivamente político. ¡Cuán diferentes son el acto de resistir á la autoridad cuando se la resiste proclamando que no reside en ella ni derecho propio ni derecho derivado que obligue á la obediencia, y el acto de resistirla como acto de simple rebeldía, que ni en nada se excusa ni por nada se defiende! ¡Cuán distinta es la injuria ó la calumnia á un ministro público cuando la série de injurias ó calumnias se hacen eco de especies vertidas con un fin que se desconoce, pero que es malévolo, y cuando se

(1) Art. 226, caso 1.°
(2) Caso 2.° del mismo art.
(3) Art. 268.
(4) Art. 269.
(5) Art. 270.

pretende ponerlas al servicio de una causa que se defiende y que seguramente adquirirá más prosélitos cuanto más desautorizada esté, cuanto más objeto de desprecio ante la opinion pública haya de ser la autoridad á quien se injuria ó calumnia!

Grave, gravísimo es siempre injuriar ó calumniar á un ministro de la Corona sobre el cual gravitan tan enormes responsabilidades y cuyo nombre ha de ser garantía en la opinion pública; pero diferente efecto hacen en la misma opinion la injuria y calumnia, producto de una observacion detenida, de un estudio severo sobre aquellas acciones y resoluciones que por vituperables merezcan ser denunciadas ante la opinion pública; y la injuria y la calumnia, efecto de esa indignacion á que frecuentemente se entrega el ánimo exaltado de los enemigos políticos, de ese despecho que produce el no prosperar ni alcanzar el logro de las aspiraciones por los medios tranquilos y legales, de esa indignacion, en fin, que trae consigo la vida política en los momentos más difíciles, en los cuales se hiere á las instituciones hiriendo á las personas, y se desprestigia á los poderes desprestigiando los hombres que los constituyen. La inviolabilidad de las personas no resiste á ese torrente impetuoso de perturbadoras ideas con las cuales se quiere ofuscar y alucinar el sentimiento público ó provocar la exaltacion ciega de las masas siempre esclavas del pensamiento que se reviste del carácter de reparador de la justicia, restaurador de la moral pública, reintegrador de esos fueros de la razon y de la justicia, conculcados inconsideradamentè por los mismos cuyos acuerdos, resoluciones ó actos han podido ser indignos del respeto que merecen los que se hacen ajustados á la ley y á la moral; pero la persona no desmerece su nombre, no se difama cuando el objeto político guia el ataque, y causa hilaridad ó indiferencia cualquier injuria ó calumnia que se dirige á un ministro cuando es el espíritu de oposicion lo que le inspira.

Recientemente hemos visto un sentido pero provechoso ejemplo; hemos visto injuriado y calumniado alguno de los ministros de la Corona, no ya por una persona ni por un periódico, sino por varias, por todas las que formaban la fuerza militante del partido contrario, y aquellas acusaciones terribles que se dirigian desde el fondo de un sentimiento verdaderamente calumnioso se desvanecieron cuando la fuerza militante del partido acusador, logrando la victoria, debió considerar si por un efecto de natural consecuencia procederia una acusacion legal, ó si por el contrario, dando un carácter de arma política á la injuria y calumnia que se habian dirigido, bastaba sólo, no perseverando en el objeto, no insistir y áun defender contra quienes quiera que usaren así de esta arma á las mismas personas

que ántes habian sido objeto de los violentos ataques de la acusacion.

Este es el efecto de la injuria, calumnia ó amenaza que se dirija á los ministros ó autoridades cuando los guia un fin político, y nada de comun tiene este fin con cualesquiera otros fines que hayan de merecer por los delitos al nombre de comunes.

A los tribunales incumbe conocer cuándo tienen el carácter de políticos y cuándo el de comunes estos delitos; y pues que es probable un procedimiento especial, pues que ha de ser distinto el tribunal que entienda y conozca de ellos, nada tan prévio ni tan indispensable como inhibirse la jurisdiccion ordinaria del conocimiento de las causas que se formen sobre estos delitos al punto que se conozcan por el modo de cometerlos, por las circunstancias y el objeto de su comision que hayan de merecer el nombre de políticos y ser juzgados por el tribunal que ha de juzgar los delitos políticos, por el jurado miéntras el jurado ejerza sus funciones ó subsista como institucion propia del enjuiciamiento criminal en nuestro país. La misma suerte de los reos varía tanto cuando se les considera como comunes delincuentes de cuando se les considera como delincuentes políticos, que no se libraria un tribunal, desconocedor de esta diferencia, de la responsabilidad que contra él pudiera pedir quien indebidamente fuera sometido á la jurisdiccion ordinaria por un delito que abiertamente mereciese el nombre de político, y que hubiera sido calificado como delito comun.

CAPITULO VIII.

Sancion penal de los delitos electorales.

Ninguna clase de delitos merece mejor el nombre de políticos que los delitos electorales, y acaso porque están dentro de la misma ley electoral no se ha cuidado el Código de incluirlos entre los que se cometen con ocasion del ejercicio de los derechos individuales.

El derecho de sufragio ó de emitir libremente sus opiniones, llevando á los colegios un nombre que representa determinadas ideas ó criterio político, puede ser en el órden personal sujeto y objeto de atentado, segun el modo y circunstancias que á su comision presidan.

De la misma manera que en todos los delitos, con ocasion del ejercicio de estos derechos, hemos visto las dos clases de delincuentes, comunes unos y autoridades ó funcionarios otros, así hay aquí tambien esas dos clases, y toda la sancion penal que la ley electoral contiene se dirige á unos ó á otros.

El título (1) sobre la sancion penal de los delitos electorales se reduce á definir las falsedades que se cometan, ya alterando las listas electorales ó libros de censo ó talonarios (2), ó entregando á los electores cédulas falsas (3), ó aplicando indebidamente votos á favor de un candidato (4), ó alterando, á sabiendas y con manifiesta mala fe, la hora en que deben comenzar las elecciones (5), ó ejerciendo el derecho, sabiendo que se está inhabilitado (6), ó repitiendo su ejercicio cuando sólo es dado este

(1) Es el III de la ley electoral.
(2) 1.º del artículo 167 de la misma ley.
(3) 2.º id.
(4) 3.º id.
(5) 4.º id.
(6) Aunque se esté incluido en el padron, lista electoral y libro talonario y provisto de la correspondiente cédula.

ejercicio una vez (1), ó el condescender siendo autoridad dentro del colegio con alguna de estas falsedades (2), ó el suponerse al formar el padron de vecindad distinta edad algunos de los vecinos ó ciudadanos (3), el desfigurar maliciosamente el nombre ó apellido de alguno que ha de ser elector con el fin de privarle de su derecho (4), ó faltar á la verdad cuando al ser preguntado por el presidente al constituirse la mesa supusiese distinta edad de la que realmente tenga con propósito de que se le nombre secretario escrutador interino, áun cuando resulte esa misma consignada en el padron, libro talonario ó cédula (5); el privar maliciosamente de derecho electoral á los subordinados de jefes militares ó de marina (6), ó en fin, cometer cualquier otro acto de falsedad, que mereciendo este nombre, no esté previsto en los casos indicados (7). Despues de estos casos siguen como objeto de pena las coacciones ó amenazas directas ó indirectas que se cometan con el fin de violentar el ejercicio ordenado y tranquilo del derecho del sufragio (8), las faltas en el cumplimiento de sus deberes por los funcionarios de todas clases que intervienen en las

---

(1) El que siendo elector, dice la ley, vote dos ó más veces en la misma ó distinta mesa en una eleccion, ó una sola vez tomando el nombre de otro para votar, ó usando de cédula ajena aunque tenga el mismo.

(2) 7.º de id.

(3) Con más ó ménos edad, dice la ley, ya para adquirir el derecho electoral, ó ya para obtener las ventajas de la edad siempre que despues tome parte en la eleccion y se aproveche de la preferencia que para ser secretario escrutador se concede á la edad.

(4) Delito que sólo puede cometer el encargado de formar el padron, 9.º de id.

(5) Caso 10 del mismo artículo.

(6) Caso 11 del mismo.

(7) Son muchos los que se cometen, y en pocos años nuestro país ha aventajado á Inglaterra en las combinaciones de ingenio y malicia para la contienda electoral. El autor de este libro ha presenciado en un pueblo de la Mancha el acto de repartir las cédulas despues de haberlas sellado y puesto el *voto* en la lista. En otro ha visto al presidente leer distinto nombre repetidísima vez y los secretarios ser cómplices; en otro ha ocurrido que un elector se ha brindado á auxiliar en sus funciones al presidente, y no lo hizo tan escrupulosamente que no tomara en vez de una varias papeletas cada vez, procurando con hábil ligereza formar un resultado especial.

El Tribunal Supremo, sin embargo, ha declarado que si bien por el artículo 39 del decreto de 9 de Noviembre de 1868 se previene que el presidente de la mesa saque las papeletas una á una, las desdoble y lea en alta voz, y deposite en seguida sobre la mesa, la omision de estas formalidades no tiene sancion penal (S. 10 de Mayo de 1871). El Tribunal Supremo ha sentenciado con razon, aunque como se verá por los casos ántes citados, es difícil que cualquiera falsedad deje de ser comprendida en alguno de ellos.

(8) Capítulo 2.º del mismo título.

elecciones y sus actos (1), las arbitrariedades, abusos y desórdenes cometidos con motivo de las elecciones (2), y otra multitud de delitos que por la analogía ó semejanza que con éstos guardan, han merecido la designacion de una pena especial.

Como las falsedades figuran en primer término, y acabamos de enumerar todas las contenidas en el capítulo correspondiente de la ley, definiremos los delitos que bajo este nombre se califican, ajustando nuestro críterio al mismo que en la ley domine, no sin advertir que justamente la ley invoca en primer término la disposicion del art. 226 del Código penal entónces vigente, segun el cual las falsedades que se cometieran eran alteraciones en documentos que merecen el nombre de públicos, puesto que directamente se imprimian y directamente se derivaban de la misma autoridad pública.

Alterar las listas electorales es el primer objeto de delincuencia política en materia de elecciones, y basta conocer los respetos que merezca el sistema político que rige, la importancia que tiene la veracidad en el resultado de las elecciones, la violencia que con carácter de agravacion se ejerce sobre la opinion pública, defraudada en su valor, en su fuerza y en su importancia al ser emitida en los colegios electorales, basta conocer, en fin, que sería inútil, y vano el derecho consignado en la Constitucion, si la alteracion de las listas electorales pudiese quedar impune cuando arroja precisamente el resultado contrario al que se propone la ley al declarar y sancionar el derecho de sufragio. La alteracion de las listas es la alteracion del resultado, y la alteracion del resultado es una falsedad que con razon figura en primer término, porque atribuye un concepto á la opinion pública manifestada, distinto del que en realidad tiene.

Y lo mismo que la alteracion de las listas, la del libro del censo electoral, la del talonario ó sus cédulas conducen al mismo resultado, al de colocar en la violencia de la lucha á favor de un candidato determinado votos que tal vez no tenga, que seguramente no tendria desde el momento en que existe la alteracion objeto de la pena.

Entregar á los electores cédulas falsas es tambien un delito que no necesita exposicion ni aclaracion de ningun género. Si la cédula es el documento oficial, la patente de ciudadanía que se requiere para el ejercicio de este derecho, habiendo falsedad en la cédula no hay ciuda-

(1) Capítulo 3.º del mismo art.
(2) Capítulos 4.º y 5.º

danía, no hay derecho y hay una verdadera usurpacion de nombre, de título y de cualidades que en un principio general de derecho penal no quedaria nunca impune.

Aplicar indebidamente votos á favor de un candidato para cualquiera de los cargos que son objeto de la eleccion, es el medio y el fin de la comision del delito de falsedad, y alterar con manifiesta mala fe la hora en que deben comenzar las elecciones no es una falsedad directa, que en nada dependen el modo convencional del tiempo en que las elecciones hayan de verificarse ó la hora en que los colegios deben abrirse y el resultadó de la eleccion; pero es que la alteracion de la hora en medio de la lucha en que se desenvuelve siempre el ejercicio de este derecho, significa una maliciosa tregua ó un favor intencionadamente concedido á aquellas personas interesadas en aprovechar cualquier circunstancia, y la del tiempo principalmente que pueda conducir á la preparacion más eficaz de los medios de triunfo en la lucha emprendida. Alterar la hora supone tambien un acto por el cual, amenguándose ó cercenándose el tiempo en que debe ejercerse este derecho, puede ser difícil que algunos de los que intenten ejercitarlo no lo verifiquen por la falta material de tiempo, cuando el tiempo les ha sido maliciosamente arrebatado con la alteracion de la hora.

Esto, aparte de que la alteracion se presta á cierto linaje de combinaciones, á ciertos actos que, más que ningunos, merecen el nombre de falsedades cometidas; porque suele suceder que la alteracion de la hora obedece al propósito deliberado de colocar dolosamente en las urnas cédulas recogidas por la violencia ó por engañosos medios, que se depositan en la urna á un tiempo y en una ocasion en que no han podido verlo ni han podido conocer el dolo los interesados en la imparcialidad ó en la rectitud del ejercicio de este derecho. Ejercitar el derecho, sabiendo que gravita sobre la persona que ha de ejecutarlo la inhabilitacion para su ejercicio, que es una de las penas que constituyen nuestro sistema penal, es tambien un delito de falsedad, porque falsamente se atribuye condiciones de ciudadanía quien, por delitos anteriormente cometidos y sobre los cuales ha venido con toda su fuerza de irrevocable una ejecutoria, ha quedado privado de este derecho.

Inútilmente haria constar el Código la pena de inhabilitacion si quedase impune el delito de falsedad; y hay la circunstancia elocuente de que el autor de este delito, que segun su inhabilitacion habrá sido penado por otro cualquiera, revela cierta capacidad ó cierta aptitud para otra especie de delitos entre los cuales seguramente estaria el de ejercitar su derecho de un modo venal, ó mercenario, ó indigno, en fin, de la majestad

y de la independencia que requiere, de la libertad de ánimo que exige su ejercicio (1).

Votar dos ó más veces en la misma ó en distinta mesa en una eleccion, ó una sola vez tomando el nombre de otro para votar, usando de ajena cédula aunque se tenga el mismo nombre, es otro de los casos del delito de falsedad; y seguramente que está en la conciencia de todo elector, que no ha de ser su voluntad y su voto cosa de tan poca valía, que para igualarse á las demas merezca ser repetida, ni de tan grande que merezca privilegio de la repeticion. La repeticion ó el ejercicio usurpado de este derecho, supone ciertamente una parcialidad contraria á los fines del derecho; supone una conciencia pervertida, que es el mayor enemigo que el derecho puede tener al ser ejercitado, y el presidente y secretario que admiten á votar al que de ese modo abusa del derecho, usando de cédula ajena, ó votando repetida vez, ó estando incapacitado, son no sólo cómplices del delito anterior, sino que pueden ser considerados autores, y debian ser más gravemente responsables, porque el cargo que ejercen les impone el deber de cumplir como en ninguno con todas las prescripciones de la ley.

El suponer, al formar el padron de vecindad, más edad que realmente se tenga, para adquirir derecho, para obtener determinadas ventajas, siempre que despues tome parte en la eleccion y se aproveche la preferencia que para ser secretario escrutador interino á la edad se concede, es otra de los casos justamente penados; y basta saber la importancia y significacion que tiene el resultado de la mesa que ordinariamente decide del éxito de la eleccion, porque combate al elemento artificioso que suele presidir á las luchas electorales, para saber la trascendencia que tiene el caso penable que en la ley se enumera.

Desfigurar maliciosamente el nombre ó apellido de algun vecino, con el fin de privarle del derecho, es otro de los casos de delincuencia, cometido en las grandes poblaciones, en donde, no sólo variando el nombre, sino variando el domicilio ó el colegio, se puede impedir el ejercicio, porque la perentoriedad del tiempo hace difícil una rectificacion, y tanto como la rectificacion, es difícil, es fácil que se prive del derecho á aquellos á quienes privar de él se intenta; y lo mismo que el encargado de formar el padron y de extender la cédula, comete delito de falsedad al desfigurar maliciosamente el nombre del elector, lo cometen los jefes

(1) Especialmente si el delito por que habia sido penado era contra la propiedad, ó de robo, estafa, etc., porque quien atenta á lo ajeno de un modo directo, lo busca de cualquier modo que puede encontrarlo.

de un cuerpo militar ó de marina que maliciosamente priven de cédula á alguno de los subordinados que la tengan, ó le provean de ella no gozando de este derecho.

Tales son los delitos de falsedad cometidos en el ejercicio del derecho de sufragio, los actos conducentes á hacer distinto el resultado de la eleccion y hacer mentido é ineficaz el contenido del sistema político que ha consignado y sancionado este derecho.

CAPITULO IX.

Delitos de coaccion electoral (1).

Roto el yugo de los gobiernos autocráticos, perdida la dominacion del doctrinarismo político sobre el derecho electoral, dominacion por la que considerando necesario para el derecho político un título de capacidad ó de independencia, sólo á los capaces ó independientes se concedia, deshecha, en fin, toda traba mediante el advenimiento de una época en que es la libertad el grito de los poderes en vez de ser el de los pueblos, era natural que allí donde la libertad es más necesaria, fuera más garantido su ejercicio.

La libertad de la prensa interesa á los publicistas y á una escasa parte del pueblo que se muestra deseoso de conocer lo que una prévia censura podia ocultarle.

La libertad de reunion y asociacion y áun la de manifestacion, bajo el punto de vista político, tiene una aplicacion rara y especial en épocas normales, porque la opinion pública debe ser desatendida en esos actos para ser debidamente considerada en el acto solemne del ejercicio del derecho electoral.

Es, pues, la libertad del sufragio, el sufragio libremente ejercido, lo que más importancia tiene, de más consideracion goza y más acreedor aparece á las disposiciones coercitivas de todo atentado, de toda perturbacion que contra este ejercicio libre se dirija.

Con otro sistema electoral no serian necesarias grandes precauciones; con un sistema plebiscitario se obtendria más fácilmente un resultado cabal del objeto de este derecho; con un sistema ponderativo en vez de numerativo, ponderando la fuerza de la eleccion, regulando la importancia de los sufragios segun la inteligencia ó la independencia, en vez de numerarlos ó sumarlos; que si es lo más cómodo, es lo más erróneo; que

(1) Cap. 2.° del mismo título.

si es lo ménos convencional, es lo más irracional tambien; variando, en fin, el sistema, no habria para qué consignar delitos electorales, y la eleccion sería producto natural de la libertad y de la voluntad humana aplicadas á la organizacion política y social de los pueblos (1).

Con el sistema, empero, que rige en los los gobiernos liberales, en los demócratas y republicanos, es difícil el ejercicio libre.

El liberalismo ó constitucionalismo, que entre nosotros se llama escuela conservadora, gravita sobre los comicios por una infinidad de medios y recursos que á su mano tiene.

Las democracias ó repúblicas, de ordinario turbulentas y despóticas porque la rivalidad de las clases produce el despotismo popular en las democracias y repúblicas, ejercen presion sobre los comicios, ó por lo ménos se alucina á las masas en las reuniones ó clubs, donde los pseudo-tribunos devanan el seso á las lisonjeadas clases, tanto más ofendidas cuanto más aduladas, tanto más sumisas cuanto al parecer más independientes.

Ni de esta presion de las democracias, ni de aquella de los gobiernos constitucionales, se cuida la ley, hecha para todos los gobiernos y todas las épocas, miéntras concuerde con la constitucion que rija.

Pero se ocupa de las coacciones ó de las amenazas, envolviendo en equivalente sentido estos dos conceptos.

Tiene una pena, segun la ley (2), toda amenaza ó coaccion directas cometidas con ocasion de las elecciones municipales, de diputados provinciales, diputados á Córtes, de compromisarios para senadores y senadores; y cometen los delitos de amenaza ó coaccion directa las autoridades civil, militar ó eclesiástica (3) ó cualquiera otra clase de funcionarios públicos que obliguen (4) á los electores que de ellos dependen, ó que de cualquier modo les estén subordinados (5), haciendo uso

---

(1) Mr. Hoore ha publicado recientemente en Filadelfia un trabajo curioso sobre el derecho electoral.

(2) Prision menor y multa de 250 á 2.500 pesetas é inhabilitacion temporal por derechos políticos. Art. 168, ley elect.

(3) Bajo esta clasificacion quedan comprendidas todas; pero al citarse una clase cualquiera de funcionarios públicos, entran las judiciales que pueden parecer civiles, las populares que ejercen como una delegacion de los gobiernos, etc.

(4) La palabra obligar indica por sí sola la coaccion.

(5) Depender y estar subordinado son dos estados que hacen imposible la libertad del derecho político. Nadie se malquista la voluntad de las personas de quien depende, aunque estas no le obliguen á dar su voto.

de medios ilícitos (1) á dar ó negar su voto á candidato determinado (2).

Con razon aparece como primer sujeto del delito de coaccion la autoridad, porque ella sola es la que realmente suele ejercer esas coacciones, acaso porque la autoridad tiene una vida y subsistencia solidarias en sentido gerárquico y dependientes de los supremos poderes.

La importancia de que goza la autoridad, la necesidad de no contrariarla ó no indisponerse con ella, porque siendo frecuente el que, sin faltar á la justicia, se eludan determinadas responsabilidades, como con la benevolencia de la autoridad misma que, ó advierte con buena intencion la facilidad del peligro, ó previene con intencion parcial la manera cómo la responsabilidad se excusa, todo esto hace que exista en las autoridades un medio valioso para ejercer coaccion sobre aquellas personas que, siéndoles subordinadas, se ven en el caso de no indisponerse ni contrariar la parcialidad de que la misma autoridad haga alarde.

Pero la ley no expresa textualmente este caso que por lo comun existe en el órden moral de los sucesos, sino que exige que se obligue á los electores, haciendo uso de medios ilícitos, á dar ó negar su voto en favor de un candidato cualquiera. ¿Qué medios ilícitos tiene la autoridad en su mano para poder cometer el delito de coaccion ó de amenaza?

Basta conocer las atribuciones que son propias de la autoridad (3), las relaciones de dependencia que existen entre las personas regidas por ella para advertir cuántos y cuáles pueden ser estos medios ilícitos de que la autoridad se valga para ejercer la amenaza ó coaccion, que son objeto de la sancion que en la ley existe.

---

(1) Todo medio ilícito para un fin ilícito debia tener conexidad de delincuencia.

(2) Caso 1.º del artículo 169.

(3) Muchas veces, en la mayor parte de los casos, son los subordinados de la autoridad personas del libre nombramiento y destitucion por parte de ella. Considérese la coaccion que pone el derecho electoral en favor de un candidato en contraposicion á la subsistencia del elector y su familia.

CAPITULO X.

De otros delitos de coaccion.

Tambien los que con dicterios ú otro género de demostraciones violentas intentan coartar la libertad de los electores, son reos de coaccion electoral (1).

Dicterio es una expresion injuriosa que no tiene penalidad por sí; pero citándose la ocasion en que se dirige y el objeto de dirigirla, puede constituir la accion justamente penable.

La ofensa, el ultraje, el insulto, tienen una expresion dura, porque atribuyen al ofendido, ultrajado ó insultado condiciones que le hacen despreciable ante los demas.

El dicterio ó la invectiva es una ofensa especial, se dirige á esas condiciones accidentales de la vida, como la opinion política ó religiosa.

¿Por qué empero ha de considerarse una demostracion violenta (2) el dicterio que á una persona se dirija? ¿Es que la violencia no existe solamente en los actos, sino tambien en las palabras? ¿Es que toda palabra cuyo tono, cuya manera de expresarse, sale del órden natural, ha de considerarse violenta, bien así como si fuera inspirada por una pasion que revelase el ánimo indignado ó despechado que la produce? ¿Y qué dicterio puede dirigirse á una persona por la opinion ó creencia religiosa que tenga en una época y dentro de unas costumbres que han hecho sagradas todas las opiniones y creencias y no las consideran como una nota que puede imprimirse en la frente del que las profesa, sino á lo más como un extravío de su razon, como una ofuscacion de su mente, como una falta de comprension en su entendimiento?

Cuando la ley advierte que los dicterios referidos á las creencias reli-

---

(1) Art. 169, caso 2.°

(2) La ley le llama demostracion violenta al indicar que pertenece al género de ellas.

giosas tienen un grado de penalidad, y que la cualidad de eclesiástico en el ofensor ú ofendido constituyen una circunstancia de agravacion, revela bien claramente que lo que se impide, que lo que se reprime, es esa clase de calificativos que en la vaguedad de las gentes constituyen verdaderas ofensas. Para una sociedad cristiana, dentro de unas costumbres cristianas, el calificativo de impío ó hereje es un dicterio; para una sociedad impía ó para una sociedad extremadamente libre en el modo de pensar y de sentir en materia de religion, el calificativo de católico ó de creyente, viene á ser una ofensa.

Y no es que el calificativo merezca el nombre de delito, ni sea un dicterio, sino que, dado el modo de considerarse entre las gentes la opinion ó la creencia, las condiciones que por un efecto de preocupacion ó ignorancia suelen atribuirse á ella, es forzoso admitir que la ley penal ha sido razonable y previsora al establecer este criterio y dar esta calificacion á tales demostraciones.

¿Por qué ha de ser tambien una circunstancia de agravacion el que el ofensor ú ofendido sea eclesiástico? Que lo sea el ofendido, no es extraña especie en la mente del Código, que ha calificado entre las circunstancias de agravacion la dignidad que ejerza la persona ó el respeto que por esa dignidad merezca; pero que lo sea el ofensor, como no haya de incluirse entre el principio general establecido en el derecho de que el ser dignidad al ofender ó el ejercer un cargo constituye un verdadero abuso del cargo que se ejerza, habria que considerar que esa agravacion era arbitraria y que este criterio no tenia precedente en el derecho penal.

Fácil es la comision de estos delitos, fácil la coaccion por medio de los dicterios en el apasionamiento y encono que preside las luchas electorales, apasionamiento en el cual se aprovechan todos los medios de impugnacion á las personas y á las ideas, todos los recursos con los cuales pueden desprestigiarse.

Este desgraciado fenómeno, esta gran desventura, preside con letal daño los destinos públicos, porque confundido el interes de las personas con el interes de las ideas, considerando que basta que uno se llame partidario para que se le suponga conocedor y realizador de las ideas de partido, la eleccion está á merced de la masa de partidarios ignorantes y del elegido, acaso incapaz é inepto; y sin garantía de verdad en la eleccion, y sin confianza de justicia en el éxito, nada de extraño ofrece que falten los respetos debidos al acto, á la persona que debe ser proclamada y á los que deben elegirla, y que se usen armas ilícitas, como los dicterios y otras espresiones de carácter despreciativo que les obligasen á rectificar la tan presumida intencion de llamarse representantes de ideas,

que nada de comun podian tener, ni con el modo de pensar, ni con el modo de producirse de las personas que las proclamaban y en nombre de las cuales acudian en demanda de los sufragios de la opinion pública.

¿Pero quién, en el enlace íntimo, en el vínculo estrecho de que gozan las personas y las ideas, debiendo éstas estar personificadas, puede hacer esta separacion y desligar en la vida política el individuo de la idea que representa, con autoridad ó sin ella? (1).

¿Por ventura cuando una persona se llama representante de una idea determinada, no lo será cuando busca en la eleccion, no una prueba de la preferencia que esta idea le merece y del propósito que le mueve á tener, no ya una representacion ante la opinion pública, sino ante la vida política que ha de darle el nombre antonomásico de representante de la misma opinion? (2).

Por esto, justamente, no ha podido distinguir la ley, ni ha podido hacer méritos de la multitud de casos, en los cuales puede, si no ejercerse una coaccion ó una amenaza directa ó indirecta, burlarse al ménos el espíritu de la ley que, al considerar la soberanía como elemento esencial de derecho y la opinion pública como la fórmula general, por la que se determina la soberanía, ha debido garantizar la inviolabilidad y la independencia de esta opinion, sin cuya garantía así la ley puede nacer de un principio falso, como contener lamentables gérmenes de injusticia.

Tambien es delito de coaccion directa, conducir por medio de agentes ó dependientes de la autoridad civil, militar ó eclesiástica á los electores para emitir su voto (3); y de cuantos medios señala la ley y cuantos casos indica, ninguno ciertamente que merezca más el nombre de coaccion directa que este último indicado.

Conducir no es guiar, sino llevar (4); la palabra conducir, áun cuando significa ménos que arrastrar, significa lo bastante para que por ella se determine una especie de violencia ó una verdadera coaccion, y coaccion grave, puesto que está comprendida entre los casos de agravacion indicados anteriormente y en el principio general, que hace grave todo acto constitutivo del delito, cuando el delincuente es una autoridad civil, militar ó eclesiástica.

---

(1) Representantes de los partidos políticos se llaman los candidatos.

(2) De la opinion de los comitentes.

(3) Caso 3.º del mismo artículo.

(4) La palabra latina *ducere*, guiar, tiene distinto significado de la de conducir. El *dux* ó capitan, el capitanear, el dirigir, el llevar bajo sus órdenes, esto viene á significar la palabra conducir que emplea aquí la ley.

Hasta aquí la série de coacciones directas que en la sancion penal de la ley de elecciones se enumeran.

Hay otro género de coacciones llamadas indirectas, porque entrañando una violencia determinada contra el elector, no en el tiempo, ni en la ocasion en que ha de ejercitar el sufragio, significan, no obstante, la presion que se ejerce sobre su voluntad el malicioso aprovechamiento de determinadas circunstancias, con las cuales pueden los violentados ser comprometidos en su voluntad ó compelidos á favor de determinadas ideas.

Las amenazas ó coacciones indirectas, cuyos casos se indican en la ley, consisten en la recomendacion con dádivas ó promesas de candidatos determinados como los únicos que pueden ó deben ser elegidos (1).

La palabra recomendar no significa solo hablar á favor, hacer la apología, enaltecer á una persona, sino suponerla provista de aquellas condiciones que hacen su nombre el más apto y el más conveniente para el resultado que pueden esperar los comitentes: recomendar es encomendar favorablemente; y cuando se recomienda con dádivas ó con promesas, siendo la promesa ó la dádiva dentro del mismo derecho penal un medio de cometer dolosamente un delito ó de preparar su ejecucion, no habria, en circunstancias tan solemnes y críticas como las de elecciones, de prescindirse de este criterio en otras esferas y con otras ocasiones ménos aplicable.

La dádiva no es dón, no es regalo, no es remuneracion; es un beneficio que atrae ó que obliga; es un beneficio que crea la necesidad de una artificiosa gratitud que obliga á las personas con quienes se ha sido dadivoso.

La promesa es una dádiva encomendada al tiempo y de carácter condicional. En tanto se hace una promesa con esta ocasion ó motivo, en cuanto el que promete espera que del cumplimiento de la condicion ha de cumplirse la promesa y las promesas que ordinariamente se hacen en las elecciones, de tal modo inclinan la voluntad, de tal modo vencen el ánimo, que más bien debieran considerarse como coacciones directas la que por este caso se penan.

Donde existe, empero, la coaccion de un modo indirecto es en los actos de promover, siendo funcionarios públicos, los expedientes gubernativos, denuncias, atrasos de cuentas, propios, montes, pósitos ó cualquiera otro ramo de la administracion desde la convocatoria hasta que la eleccion se haya terminado.

(1) Caso 1.º del art. 171.

Es una verdad que á nadie se oculta, que existe cierta superioridad gerárquica de unas á otras atribuciones administrativas, y que desde el municipio hasta el poder central, donde reside el supremo poder administrativo, existe una verdadera gradacion de ordenada y respectiva superioridad.

Así la diputacion es, respecto de los ayuntamientos, un tribunal ó que castiga sus faltas ó vigila sus actos, ó que promueve su resolucion ó reforma sus acuerdos, ó ejerce, en fin, cuantas atribuciones y prerogativas están encomendadas al superior respecto del inferior. Es una verdad que á nadie se oculta, que la série de necesidades, las inmensas visicitudes, la angustiosa situacion por que han pasado frecuentemente las corporaciones populares, han ocasionado y ocasionan con frecuencia grandes atrasos, difíciles balances, descubiertos probables; y ninguna coaccion puede dirigirse, no ya contra un individuo, sino contra una corporacion determinada que más eficacia tenga que la de promover esos expedientes de atrasos de cuentas por los cuales se apremia y se apremia por el camino rápido é incontrastable que el apremio tiene en el derecho administrativo, al cumplimiento de una obligacion, la cual puede ser aplazada mediante la voluntad decidida de condescender, transigir ó secundar los propósitos de la corporacion que apremia ó promueve el expediente.

Era frecuente en los tiempos en que esta sancion penal no existia, el que el gobierno central, recomendando con eficacia el triunfo de un candidato representante de determinada fraccion política á sus delegados en las provincias, trasmitiendo con todo interes esta recomendacion á todas las corporaciones provinciales, éstas se veian en la necesidad de secundar los propósitos del gobierno, apremiando á las corporaciones populares con la promocion de expedientes, que eran una verdadera amenaza, un acto de violencia tan terrible que, ó esas corporaciones necesitaban arbitrar improvisando recursos, deshacer acuerdos que habian causado estado, ó realizar, en fin, ya en su Tesoro, ya en sus bienes ó en sus propiedades ó en sus instituciones económicas como la de los pósitos, el estado de derecho que por cualquier concepto hubiese sido perturbado.

Los atrasos de cuentas ha sido un mal de que adolecen todas las administraciones del Estado; los expedientes de propios han sido un dédalo en el cual por la aglomeracion de disposiciones diferentes, algunas contradictorias de los poderes públicos, se han visto perplejas las corporaciones para resolver, y por la necesidad que habia de conservar, aunque dolosamente, algunos bienes que hacian beneficios ostensibles al comun de vecinos, se fomentaba ó protegia la ocultacion de esos bienes ó se oponian á que se promoviese una denuncia, ó en fin, se detentaban

contra el espíritu de la ley desvinculadora los bienes de propios (1).

En los montes ha habido una legislacion tambien compleja, varia y difícil de entenderse para esas mismas corporaciones que difícilmente conocen ni el espíritu, ni el criterio de las disposiciones legales, ó si le conocen, por considerarlas poco beneficiosas, mostraban desconocerlas ó encomendaban á otros hombres que con posterioridad les sucediesen en los puestos que ejercian, la resolucion del expediente cuya responsabilidad ante el comun de vecinos no querian las mismas corporaciones tomar (2).

Los pósitos es una antigua institucion benéfica sobre la cual han gravitado tambien una multitud de disposiciones (3), habiendo tenido que perder el carácter que tenian en nuestras leyes recopiladas y produciendo un estado de derecho, de tal manera confuso, que los ayuntamientos no han podido con frecuencia resolver de un modo claro, teniendo que posternarse ante las corporaciones superiores, cuando con ignorancia ó malicia habian resuelto algo en contrario de lo que la ley disponia.

Y así en este como en otros ramos de la administraccion, era frecuente hallar medios con los cuales se ejerciese la coaccion objeto de la sancion penal de la ley, y era preciso evitarlo desde el tiempo que media entre la convocatoria hasta la terminacion de las elecciones, tiempo en el cual se aprestan los contendientes para la lucha, se miden y se estudian las fuerzas de la eleccion y no se omite medio ni recurso con el cual se obtenga la victoria sobre determinada fraccion política representada en un candidato. Lo que era objeto de sancion penal en las corporaciones superiores debe serlo y lo es con más razon en el mismo Gobierno, y así rige esta disposicion á la administracion superior y se hace extensiva á las demas. Cualquier funcionario comete tambien delito de coaccion; cualquiera, desde ministro de la corona, que haga nombramientos ó separaciones, traslaciones ó suspensiones de empleados, agentes ó dependientes de cualquier ramo de la administracion, ya correspondan al Estado, á la provincia ó al municipio en el período desde la convocatoria hasta terminadas las elecciones (4); empero la ley advierte que es preciso que

---

(1) La legislacion de propios data de la edad media; en el ministerio de la Gobernacion hay un riquísimo tesoro de documentos sobre los bienes de propios. Despues de la legislacion inserta en la *Nov.*, se han dado varios decretos en 1828, 34, 46, 49, 52, 54, 58, 61, 62, 63, 64, 65, 68, etc.

(2) Sobre todo, despues de las leyes desamortizadoras.

(3) Desde el tít. XX, lib. VII de la *Nov. Rec.*, son muchas; las más estimables son de 1861.

(4) Caso 4.º del mismo art.

tales actos no estén fundados en causas legítimas, porque fácilmente ocurre que la administracion haya menester de resoluciones inmediatas, que afectando á intereses particulares ó públicos, independientes del objeto de la sancion penal, hubieran de justificarse en el desenvolvimiento progresivo á que ha de sujetarse la funcion administrativa en todas las dependencias.

Habíamos indicado en la primera parte de nuestro libro de qué manera se habia verificado una detraccion manifiesta en los poderes públicos los más obligados al cumplimiento de la ley; de qué manera, poniendo fechas atrasadas, se habia eludido la responsabilidad de estos actos y hecho toda clase de nombramientos que respondiesen á un fin electoral, sin incurrir empero en la responsabilidad que la ley señala, y sin que los interesados pudieran dirigir ninguna especie de reclamaciones. Y lo que hacen los gobiernos ó las administraciones respecto de los nombramientos, han solido hacerlo respecto á la promocion de expendientes, en los cuales, señalándose la promocion con anterioridad á la convocatoria, se pretendia legitimarla ó al ménos librarla de la responsabilidad que sus autores tuvieran; pero todas estas coacciones no tienen el carácter que otras, como la de enviar persona reputada como criminal solicitando del elector por su conducto el sufragio á favor de determinado candidato (1).

Una persona que se reputa como criminal, siempre que habla, siempre que solicita ejerce una amenaza, y el hecho de enviarle con semejante solicitud, significa una verdadera amenaza ó significa coaccion. En las personas reputadas como criminales, ni suele haber buen modo, ni en la ocasion á que se presta es lícito, ni puede, siendo criminal, tratar asunto alguno sobre actos propios de la eleccion, sino con medios que envuelven una concreta amenaza contra la persona de quien se solicita el sufragio; y la ley así pena y castiga el acto de valerse de esta persona reputada como criminal, como debe castigar el acto de aceptar semejante comision, que si las leyes no la penaran mereceria justa indignacion de parte de todos los hombres independientes que han de ejercitar un derecho tan solemnemente declarado en la ley fundamental.

Tambien el soborno es un elemento poderoso para adquirir sufragios, y quien quiera que soborne ó quien quiera que es sobornado, ó que por dinero, dádiva ó remuneracion de cualquiera clase que reciba determina su voluntad á favor de un candidato, comete el delito de coaccion indirecta, penado por la ley (2), con lo cual se determinan los casos

(1) Caso 5.º id.
(2) Caso 6.º del mismo art.

llamados de coaccion ó amenaza, tanto directas como indirectas, y se prueba, por la justicia y procedencia de estas disposiciones penales, cuán justamente previsora ha sido la accion de los legisladores que, conociendo los atentados de que puede ser objeto el ejercicio del sufragio electoral, apoyándose en una experiencia prolongada, comun á todos los tiempos y á todos los países, han intentado reprimir esas coacciones.

Inglaterra, pueblo en donde todas las altas cuestiones políticas, trascendiendo á las esferas de la opinion, provocando en los candidatos pronunciadas rivalidades, grandes intereses, han dado orígen á tal série de coacciones y de amenazas, han producido tal escándalo en la manera de ser de aquella sociedad, en el modo de ejercitar este derecho; en Inglaterra, repetimos, ha ofrecido el ejemplo de disposiciones especiales, con las cuales se penaban la coaccion y amenaza, y en tiempos en que se preparaba la reforma de Jhon Russel, los ministros intentaron contrarestar así las violencias que sobre electores ejercian, como el soborno, de que se daban frecuentes y escandalosos ejemplos.

Entre nosotros son frecuentes los actos, objeto de esta sancion, y acaso pudieran citarse aquí épocas en que los gobiernos, viéndose amenazados de poderosas fuerzas contrarias que acudian á los comicios esperanzadas del triunfo, se han valido de cuantos medios legales ó ilegales tuvieron á la mano para asegurar el resultado de las elecciones.

CAPÍTULO XI.

Delitos electorales.—Continuacion.

Si en el sistema del Código se dividen las acciones penables en delitos y faltas (1), en la ley electoral se dividen en lo que podemos llamar delitos, faltas y arbitrariedades, abusos ó desórdenes (2).

Cuanto se refiere á las falsedades cometidas ó á las amenazas y coacciones, constituye el primer objeto de la sancion penal de la ley que debe corresponder á la clasificacion de delito.

Debemos ocuparnos ahora de las faltas cuyo sujeto de delito es necesariamente algun funcionario que intervenga en las elecciones ó en sus actos preparatorios.

La eleccion es, con relacion al individuo, un derecho ejercitado mediante un procedimiento que la misma ley señala, y en el cual son partes tan necesarias é importantes el elector que ha de ejercitar su derecho, la mesa ó la autoridad elegida por los mismos comitentes para ejercitarlo y la autoridad administrativa que es la encargada de hacer la clasificacion de los ciudadanos en electores y no electores, segun la edad que tengan, pues que ningun otro requisito exige la ley, excepcion sea hecha de la inhabilitacion que una sentencia firme hubiera producido en el elector al que se incapacita.

Entiéndese por falta en el cumplimiento de sus deberes, tratándose de funcionarios, la accion contraria á la ley especial por la que se rige un acto, ó la omision de disposiciones ó medidas sin las cuales este acto no se verifica del modo que la ley ordena que se verifique.

Todo funcionario tiene deberes ú obligaciones que son propias de la funcion que ejerce, de la autoridad ó cargo que desempeña.

Estas obligaciones se refieren á los distintos estados de aplicacion de

(1) Art. 1.º Cód.

(2) Clasificacion que corresponde al tít. III de la ley.

la ley en los cuales ha de intervenir, y deben reputarse obligaciones con relacion á la ley electoral aquellos actos encomendados á los funcionarios públicos, sin los cuales la ley no se cumple, ni su objeto se realiza.

¿Cuáles son las obligaciones que incumben á los funcionarios de autoridad anterior á la eleccion, ó propia y adquirida en virtud de la eleccion misma?

Corresponde á los funcionarios entregar á los electores las cédulas, con arreglo al resultado de las listas electorales (1); les incumbe la formacion de las listas, su rectificacion y formacion dentro del plazo ó término señalado para las elecciones como para los escrutinios (2); les incumbe tener expuestas al público en los sitios de costumbre y en la forma marcada en la ley esas mismas listas (3); les incumbe, siendo alcaldes, recibir del presidente ó secretario el acta ó actas originales y demas documentos que deben serles entregados, expidiendo el oportuno recibo; el depositar en el archivo ó remitir en su caso esas actas á sus respectivos destinos en el plazo, por el conducto y con los requisitos que la ley establece; designar públicamente con la debida anticipacion el local ó locales suficientemente capaces para que la eleccion se haga en secciones ó colegios dividida; proveer á las mesas del papel blanco y de oficio y los demas documentos útiles é indispensables, tanto para hacer la eleccion como para extender y remitir actas, certificaciones y demas documentos (4); incumbe tambien á los alcaldes ó funcionarios públicos admitir ó dar curso á reclamaciones electorales de cualquier índole, y proveer en el acto al que presente la reclamacion del recibo expresivo de su entrega, áun cuando no lo solicite (5); incumbe tambien á los eclesiásticos, pues que hasta ahora han sido los únicos que podian certificar la edad de los electores, el proveerles, cuando fueren reclamadas, de las partidas sacramentales que se necesiten para acreditar su derecho en quien indebidamente no figurase como elector (6).

Tales son, ligeramente expuestas, las obligaciones de los alcaldes ó funcionarios públicos, con relacion al momento en que han de verificarse las elecciones. Cualquiera de estas obligaciones, que por ser claras, explicitas y terminantes no han menester de explicacion, tienen, como an-

---

(1) Artículo 173, caso 1.°
(2) Caso 5.°, id.
(3) Caso 6.°, id.
(4) Caso 13, id.
(5) Caso 16, id.
(6) Caso 17, id.

tagonismo propio, una falta que la ley castiga bajo la regla general establecida en el art. 172.

Hay otras autoridades cuyas funciones dan comienzo con la operacion electoral, tales son la presidencia y secretarios de los colegios electorales.

Estos cargos de eleccion popular, de confianza de los electores mismos, imponen estrechos deberes tan necesarios de cumplirse cuanto más grave y más trascendental sea la falta de su cumplimiento.

El afan que los contendientes en las luchas electorales muestran de ordinario para obtener éxito en la eleccion de la mesa, prueba la significacion que la mesa tiene respecto de la eleccion, y es comun ver en aquellos distritos en que un candidato ha tenido por individuos de la mesa personas que le son adictas, considerar asegurado el triunfo sobre los contendientes adversos.

La eleccion de la mesa prejuzga pues el resultado de la eleccion, en el sentido general, aunque en el legal no lo prejuzgue.

Hasta ese punto es necesario que en la constitucion de la mesa haya la mayor legalidad, y que responda á la confianza que los mismos comitentes han depositado al investirles con la eleccion.

Incumbe á los presidentes de las mesas electorales nombrar secretarios para la mesa interina á los electores de mayor y menor edad, á quienes corresponda, es decir, á los más ancianos ó á los más jóvenes de los electores presentes entre los que sepan leer y escribir, que son los que deben ser invitados para ejercer las funciones de secretarios escrutadores interinos (1); incumbe tambien á los presidentes pronunciar las palabras que son fórmula desde la que comienza el procedimiento de votacion definitiva (2); incumbe á los mismos admitir y reconocer el derecho que los electores tienen á usar del sufragio cuando los Ayuntamientos fueran disueltos, ó suspensos, ó alguno de sus individuos hubiera muerto ó se incapacitase, y derecho tambien á leer por sí ó pedir que se vuelvan á leer, contar y confrontar las papeletas con las listas que lleven los secretarios escrutadores (3).

Incumbe tambien á los presidentes proclamar secretarios escrutadores, comisionados para asistir á los escrutinios de concejales, diputados pro-

---

(1) Caso 2.° del art. 173.

(2) Caso 3.° relacionado con los artículos 44 y 60.

(3) El Sr. Góngora y Gomez, en su utilísimo *Diccionario de la ley electoral*, publicado en Gerona en 1870, enumera textualmente todas las obligaciones cuya falta de cumplimiento tiene sancion penal.

vinciales, diputados á Córtes, compromisarios para la eleccion de senadores ó senadores á quienes hubiesen sido elegidos para cualquiera de estos cargos, ó impedir que indebidamente proclamen á otros y proveer á los candidatos ó electores que los representen, ya lo soliciten verbalmente ó por escrito, de la oportuna certificacion que contenga los que hubiesen votado en cada dia ó el resultado de los escrutinios; consignar en el acta las dudas, reclamaciones ó protestas motivadas; extender y autorizar en debida forma, con arreglo á los modelos que la misma ley ofrece, en el término que ella marca, el número de listas, resúmenes de votos, actas y certificaciones de actas prevenidas en la misma para cada caso, ó remitirlas á sus oportunos destinos en el plazo, por conducto y con los requisitos prevenidos por la ley; no admitir á votar al que no presente cédula legítima ó que no figure en el libro talonario y listas del colegio ó seccion en que pretenda emitir su voto; admitir el voto de quien aunque no presente cédula, siempre que exista el duplicado de ésta y la pida, intente emitirle, y son comunes otras ménos importantes funciones, tanto á presidentes como á los secretarios de las mesas, las cuales si no fuesen debidamente cumplidas constituyen una falta que tiene sancion penal en la ley (1).

Como se observará sin gran esfuerzo de lógica, el procedimiento electoral tiene tramitacion tan detallada, que apénas hay un caso ni circunstancia que no estén previstos, pecando la ley más bien por nimia y escrupulosa que por confusa.

Pero como cada uno de estos actos, como el más pequeño detalle puede constituir una defraudacion de legítimas esperanzas, ó un resultado contrario al que debia esperarse, están con mucha razon y justicia enumerados todos estos casos, y con más razon y justicia deberá intentarse por los electores, más interesados que nadie en que sus opiniones prevalezcan y en que la integridad de su derecho tenga la debida eficacia, que las disposiciones y las obligaciones, tanto de parte de los funcionarios públicos como de los que ejercen el cargo de funcionarios por el puesto que la eleccion les confia, se cumplan, y el vigilar con atencion escrupulosa la conducta de unos y otros, procurando reprimir toda negligencia, toda maliciosa oposicion al cumplimiento de la ley.

En vano existirian estas disposiciones si no se permitiera, como la misma ley permite, ejercitar la accion popular, segun la cual todo ciudadano de cualquier clase y condicion puede promover un expediente por

(1) Todas están comprendidas entre los 17 casos del art. 173.

delitos, faltas, abusos ó desórdenes que se cometan durante las elecciones (1).

Estas faltas tienen un carácter tan eminentemente político, que no se concibe que existan, ni se concibe que se cometan, sino con el fin de dar predominio á determinadas ideas representadas en un candidato, y resolver la rivalidad latente que preside á las luchas electorales de modo que la fuerza, ó la astucia y el ingenio consiguen resolverla.

Tan importante como es el derecho del sufragio, exige disposiciones que una dilatada experiencia y el conocimiento de las dificultades que pueden ocurrir, de las violencias que pueden ejercerse, ó las mistificaciones de que puede ser objeto el derecho electoral, aconsejan establecer.

No son suficientes, sin embargo; háse visto con escándalo que revela la falta de cultura y de aptitud para el desempeño de estas funciones, que la mesa decide de la eleccion cometiendo falsedad en el conjunto de votos; háse visto recoger cédulas electorales de multitud de electores, que no conociendo ni el valor, ni la importancia, ni la significacion, ni la trascendencia de este derecho, se prestaban sin gran resistencia á ser cómplices de criminales manejos; y todo ha hecho, con fundada razon, considerar el derecho del sufragio, no como la expresion de una voluntad pública espontáneamente manifestada, sino como producto de una combinacion artificiosa, en la cual los gobiernos y las banderías políticas allegan todos los recursos de que disponen, de cualquier clase y especie, sean ó no criminales.

Al más honrado de los ciudadanos no se le resiste, por rendir lo que él considera un tributo á la amistad, falsear el objeto y el modo de la eleccion, y el agraciado y el favorecedor, y en general todos aquellos que por relaciones inmediatas, familiares ó especiales con los candidatos, por las esperanzas que abrigan, lo lisonjero que puede serles el obtener triunfo, todos están dispuestos á cometer cualquiera de estos delitos ó faltas.

El mundo cree que la honradez y la moralidad pueden gozar de su esplendoroso brillo independientemente de los delitos y de las faltas políticas. Y es tal el desprecio que merece el ejercicio de estas funciones de suyo tan graves en la vida política, que nadie perderá ni una hora de reposo, ni un momento de tranquilidad en su ánimo, por haber logrado legal ó ilegalmente el intento que se proponia al terciar en la lucha.

---

(1) Ya indicaremos, hablando del procedimiento, la prescripcion legal sobre este punto.

Muchos son tambien los representantes de la nacion, á quienes no pasa por las mientes que de ser la eleccion tan imparcial y espontánea como la ley exige, no ocuparian sus puestos; y á ninguno inquietará seguramente la mayor ó menor legalidad que su acta contenga, porque la mancha del acta, no se imprime, desgraciadamente y por una degeneracion de nuestras costumbres, ni en el nombre personal, ni en el nombre político; que la limpieza del acta no es fruto que se debe á grandes y señalados favores que justifiquen la eleccion por su carácter general y por ser eminentemente beneficiosa al país, ni porque suponga una esperanza de parte de los electores de ver en el elegido un nombre ilustre que haya de dar honra y prez á los que lo eligieron, y renombre y gloria al elegido.

Bien es, sin embargo, considerar que las leyes coercitivas se aplican al ejercicio de este derecho del modo que se aplican al doliente inútiles remedios con los cuales se trata de contrarestar la enfermedad, del mismo modo que se aplican fuertes puntales al edificio que amenaza ruina ó que pudiera ofrecer fácil peligro.

Señalar una larga série de delitos, de faltas y las penas que les corresponde cuando se cometan en el ejercicio del derecho, significa que existe en el ánimo del legislador y en la conciencia de la sociedad entera el convencimiento íntimo de que la falta de cultura política ha de hacer muy fáciles estos delitos, y que por lo mismo la ley, á semejanza de la autoridad imperiosa con la cual en los tiempos antiguos se enderezaba á los rebeldes pueblos, se dirige á enderezar con las penas que pone delante de los ojos, así á los electores como á los elegidos cuando fuesen causa, cometiesen ó ayudasen á cometer cualquiera de las acciones que caen bajo la sancion penal de la ley.

CAPÍTULO XII.

Arbitrariedades y abusos (1).

Réstanos ocuparnos de las arbitrariedades, abusos ó desórdenes que se cometen con motivo de las elecciones.

Arbitrariedades suelen ser las faltas que se cometen por los funcionarios públicos; abusos los que se cometen por las autoridades y funcionarios, y desórdenes los que se cometen por uno ó más individuos que pasan desde la tolerable exaltacion política á la justamente penable accion del desórden.

Es una arbitrariedad en los funcionarios públicos el hacer que salgan de sus domicilios ó que permanezcan fuera de ellos, aunque sea con motivo del servicio público, alguno ó algunos de los electores contra su voluntad en los dias de elecciones, ó el impedir con cualquiera otra vejacion el ejercicio de su derecho electoral (2).

Es, no una arbitrariedad ni un abuso (3), sino un verdadero atentado, que más justamente debia penarse por el Código que por la ley electoral, el acto de encerrar ó detener á otro, privándole de su libertad por ménos de tres dias, con objeto de que no tome parte en las elecciones, ya con sus votos ó ya influyendo legítimamente en ellas (4). Es un atentado contra la persona, contra el derecho en el momento mismo en que se ejercita en la circunstancia solemne en que ha de servir á la ponderacion de fuerzas que son el resultado del derecho electoral, atentado que no debia ser objeto ni de una disposicion tan incidentalmente hecha; ni de una pena tan lijera, sino por el contrario, servir de ampliacion á las generales de los atentados contra las personas ó contra el ejercicio de los mismos derechos individuales.

(1) Capítulo IV del tít. 3.°
(2) Caso 1.°, del art. 175.
(3) Aunque así lo llame la ley.
(4) Caso 2.° del mismo art. 175.

Cometen desórdenes (1) con motivo de las elecciones los que causaren tumulto ó turbaren el órden en los colegios, secciones ó juntas de los colegios electorales para impedir á cualquier elector el ejercicio de su derecho; los que penetraren en el colegio, seccion ó junta electoral con armas, palos ó baston (2), y los que, no siendo electores, entren en un colegio, seccion ó junta y no salgan de este sitio tan luego como se lo prevenga el presidente (3); siendo de notar que la advertencia en este caso es necesaria y necesaria la expulsion, y los que cometieren el delito de penetrar con armas, palos ó baston en el colegio, perderán, como pena prévia, el derecho de votar en aquella eleccion (4).

Las épocas que venimos atravesando no son las más á propósito para que exista libertad en el ejercicio del sufragio; esta desgraciada sociedad pasa por el trance duro, por la difícil disyuntiva de un perpétuo Scila y Caribdis, ó tiene sobre sí una presion enorme, causada por un gobierno de sistemática resistencia, ó una presion más enorme todavía, causada por el elemento popular, alentado por la esperenza del triunfo ó exasperado por el nacimiento y desarrollo de banderías propias de la misma localidad, sin que sea dable el caso ni de una época bastante tranquila y reposada, en que cada ciudadano, respondiendo al deber que tiene de emitir su voluntad cuando se le consulta, haga que se logre una eleccion completamente libre, y de la eficacia que es menester para que ni el sistema aparezca digno de una séria impugnacion, ni el país ofrezca prueba de no merecer por esas costumbres el que se legitimen el reconocimiento y conveniencia de sus derechos políticos.

---

(1) Aunque la ley carece de esta clasificacion, parece conveniente ó metódico dar al caso 3.º del art. 175 un lugar entre los del 176.

(2) Caso 1.º del art. 176.

(3) Caso 2.º del mismo art.

(4) «En todo caso, dice la ley, los que penetran en un colegio, seccion ó junta con armas deberán ser expulsados del local en el acto, y perderán el derecho de votar en aquella eleccion.»

PARTE TERCERA.

DEL ENJUICIAMIENTO EN LOS DELITOS POLÍTICOS.

CAPÍTULO PRIMERO.

Del procedimiento en los juicios criminales.

Serian vanas é inútiles cuantas instituciones penales existieran, si no hubiese medio fácil para ejercitar la accion penal.

En los delitos comunes, al ministerio público es á quien incumbe ejercitar esta accion en el caso de que la parte agraviada no la ejercite, como puede hacerlo, del mismo modo y con las mismas prerogativas y atribuciones que el ministerio público, al cual lleva una señalada preferencia. El principio general antiguo, por el cual existia la accion popular ó pública que permitia á cualquier ciudadano legalmente capaz de denunciar ó querellarse de un delito que mereciese ser juzgado por los tribunales de justicia, ha sido solemnemente restablecido por la ley de Enjuiciamiento criminal (1) al disponer que la accion penal sea pública y que todos los ciudadanos españoles puedan ejercerla con arreglo á las prescripciones legales.

Ciertamente que la accion pública en estos delitos no se ejercitará sino en casos muy raros y cuando la persona que la ejercitare tuviese un interes principal, que acaso no habia de ser consorciable con un fin noble, sino con el resentimiento, inquietud y alarma que infiere la presencia de

---

(1) Artículos 2.° y 172.

un delito político que nadie se siente movido á denunciar, dando á conocer á los tribunales el nombre de los delincuentes, y ménos el ejercitar la accion que supone el ser parte en el procedimiento.

Pero para este caso, puesto que en los delitos políticos se atacan directamente las instituciones reinantes, y estas instituciones han establecido el ministerio público, encargado de acusar en toda clase de delitos (1), él es quien debe acusar en los políticos, quien debe promover, una vez que el sumario comience, todas aquellas diligencias encaminadas al esclarecimiento de la verdad y al conocimiento de los delincuentes.

Toda publicacion justiciable ó delito cometido por medio de la imprenta, toda provocacion rebelde ó sediciosa, todo atentado, toda accion ilícita, ha de ser objeto de atencion por parte del ministerio fiscal para cumplir debidamente con los fines de su instituto.

Ha solido crearse en las capitales de primer órden un turno para que los encargados del ministerio fiscal tuviesen el cuidado, á razon de uno cada dia, de todas las publicaciones que se hiciesen, para ver si en ellas habia algo que mereciese incoar un procedimiento.

Cuando este turno no existia, la autoridad remitia el escrito que creia denunciable al tribunal que inmediatamente formaba procedimiento, y disponia la prohibicion de la venta ó el secuestro de sus ejemplares. Pero al hablar de los delitos políticos, es necesario distinguir entre las épocas normales, es decir, aquellas en que rigen todas las instituciones de un modo natural y ordenado de esas épocas en que se encomiendan á los tribunales militares el conocimiento de todos los delitos.

La autoridad gubernativa en unos casos, casi en todos, es la primera que, justamente alarmada, ha prevenido á los tribunales la presencia ó demostracion de algun delito para que ellos, segun sus atribuciones, dirigiesen el procedimiento.

Una vez conocido el hecho que da orígen al procedimiento, se hace necesario el conocimiento del delincuente, y la instruccion sumaria tiene por objeto descubrir si el hecho sobre que el procedimiento versa ha de ser calificado como delito, y de ser delito, si la persona contra quien se ha dirigido el procedimiento es el delincuente.

El derecho de defensa que sigue á la designacion del delicuente es una institucion eminentemente justa y benéfica.

Primero que la imposicion de una pena, es la justicia de su aplicacion.

La justicia de la pena consiste en su racional y legal proporcion con el delito, y en que recaiga sobre el delincuente y no sobre quien no es res-

(1) Y ántes está encargado de calificarlos.

ponsable del delito que es objeto de la pena. Así el derecho de defensa no es ni puede ser una institucion por la cual se haya de eludir la pena que justamente corresponda al autor de un delito, procurando una absolucion, sino un auxiliar poderoso de los tribunales para conocer el hecho y sus autores, el delito y las circunstancias que á su comision presiden.

El abogado que libra de la pena á un criminal porque la negativa en la indagatoria le da armas de buena defension, será un abogado hábil; pero la sociedad ganaria poco con tales ingenios, y la ley y el tribunal podrian considerarle enemigo de las instituciones.

La absolucion libre ó de la instancia, decia un reputado escritor, no deben pedirse cuando el defendido es criminal (1); la peticion debe ser coforme al estado natural del proceso, al estado que dentro del proceso tenga la persona á quien se defiende.

Es raro, decia Savigny, que la violacion del derecho sea reconocida y confesada y que la autoridad no tenga necesidad de intervenir sino para resistir esta voluntad injusta. Casi siempre la violacion se afirma de un lado y de otro se niega. Desde entónces tenemos un proceso (2). Aunque es aplicable á los juicios civiles esta observacion, tiene su equivalencia en los juicios criminales.

No suele negarse la violacion del derecho en estos juicios.

De ordinario es el delito inegable.

La clase de delito puede discutirse. Es homicidio ó asesinato; son lesiones graves ó leves; es engaño ó estafa; es atentado con unas ó con otras condiciones; pero siempre es atentado, y siempre se considera así, si, como sucede comunmente, ha dado comienzo el juicio criminal con la presencia de la violacion, con la presencia del crímen.

El punto objetivo de la defensa es: 1.° negar el delito si realmente no hay delito, y el tribunal, por ofuscacion de ánimo, ó el ministerio fiscal, por error, han creido que existiera. 2.° De no poder en conciencia, razon y justicia probarse la carencia del delito, calificarle como el ménos grave de los de su género si el sumario arroja luz ó da ocasion á esta calificacion. 3.° Negar que el delincuente sea la persona á quien se defiende si en conciencia, razon y justicia puede sostenerse la negacion. 4.° Ponderar las circunstancias de atenuacion ó agravacion que en la comision del delito existan, de modo que resulte favorecido el reo si la defensa cree en razon y conciencia que debe favorecérsele.

Tal es, á nuestro entender, la institucion de la defensa.

---

(1) PACHECO, *Estudios sobre la legislacion y jurisprudencia*, 1836.

(2) *Tratado del Derecho Romano*, tom. 6.°

Es vergonzoso ese pugilato forense si da por consecuencia la condenacion de un inocente ó la absolucion de un criminal.

Todo lo que puede ser permitido á la defensa es el empeño de aminorar la pena; empeño que una vez logrado debe servir para que el defensor declare al reo que era lícito haberle impuesto pena mayor, y que debe en lo sucesivo, por su buena conducta, merecer este beneficio.

El defensor de un reo no debe perdonarse jamás el haber contribuido á la impunidad funesta ó el haber alentado en un criminal la esperanza de verse libre de una pena que tan justamente señalan las instituciones.

Verdad es que en los delitos políticos es otro el criterio que debe dominar en la defensa, y no porque los delincuentes sean ménos accesibles á la lisonja de la impunidad que provoca la reincidencia, sino por la índole y áun por la naturaleza especial de estos delitos.

Los delitos políticos serán más graves que los comunes; es posible y casi probable que lo sean; es posible y casi probable que tengan más dolorosas consecuencias. Pero si no es un ánimo pervertido, si no son esos deseos de mal ajeno en propio provecho los que deciden, los que dromueven la resolucion criminal; si el delincuente político cree meritoria suaccion, y su delito un sacrificio en aras del bien comun; ¿por qué la ignorancia ó la pasion ofuscadora, por qué la alucinacion de los delincuentes no han de permitir á la defensa la creencia de que existe una razon moral eximente de responsabilidad, y que debe esta razon moral hacerse legal por los medios que la inteligencia pueda sugerir?

Librar de la muerte ó de la cadena á un caudillo esforzado, cuya vida, cuya libertad pueden ser útiles á la patria, á la sociedad, á la familia, cuyas buenas condiciones morales le hacen digno de todos los beneficios de la vida social y humana; conseguir un triunfo de esta especie en los tribunales ¿no es conciliable con el mayor reposo de una conciencia escrupulosa?

Pues este es el privilegio de la defensa de delincuentes políticos, privilegio que se extiende hasta el último de ellos, porque si el caudillo debe ser defendido con gran empeño, debe serlo más el simple ejecutor, el que se somete á la dura ley de una empresa aventurada, ofuscado por llamada bondad de la causa rebelde.

CAPÍTULO II.

Del procedimiento especial en los delitos de rebelion.

Entre los delitos políticos figura en primer lugar el caso complejo, múltiple y variado de la rebelion, y el procedimiento para estos delitos varía segun las personas que los cometen y las circunstancias, modo y forma de cometerlos y el lugar en que se cometen.

Hablando de estos delitos hemos manifestado que son muy distintos y muy encontrados tal vez los elementos que los constituyen, los móviles á que obedecen y los resultados que pueden prometerse sus autores.

Tambien en la accion de la comision del delito son diversos los modos de cometerle, y áun cuando siempre se suponga que la rebelion se dirige á las entrañas mismas de los poderes públicos, que tiene por objeto no ya perturbar una ley determinada, sino destruir la legalidad vigente al ménos en sus más esenciales puntos; como la rebelion al verificarse con alzamiento y en abierta hostilidad á los poderes públicos, puede ser con la mediacion de parte del ejército que se convierta en desleal á los poderes públicos, y gentes que no perteneciendo á ejército se someten á una disciplina, invocan una ley militar, reconocen gerarquías militares y presentan ademas todos los caractéres y todas las formas de verdaderos beligerantes, de fuerzas que se creen revestidas de todo derecho para formar, crear y obedecer ó hacer obedecer autoridades que ellos mismos crean; de ahí la necesidad de que siendo distintos los procedimientos para cometer el delito de rebelion y variando el carácter de este delito, sean distintos tambien los procedimientos para juzgarle y para penarle.

Esto ha dado orígen á la clasificacion ya oficial de delitos civiles y delitos militares en los de rebelion.

Los delitos militares son juzgados por comisiones militares, por consejos de guerra; y como si el legislador quisiese castigar esa deslealtad á la ley y fueros en que viven todos los subordinados de los poderes legítimos, como si quisiese castigar el acto de sustraerse á la debida obe-

diencia para contraer gravísimos compromisos, y entre ellos el de la obediencia á una autoridad que ni tiene otra fuerza ni otro prestigio ni una derivacion del derecho más que la que los mismos que á ella se someten quieren darle; como si, en fin, los rebeldes quisiesen renunciar á todos los privilegios y ventajas que para ellos establece el fuero comun con la lentitud de los procedimientos y los beneficios que este fuero tiene á favor de todos los reos y procesados, así los castiga con el mayor castigo que puede darles, que es el de ser sometidos á un procedimiento y ante un tribunal nombrado especialmente para juzgarlos y castigarlos.

Es un derecho consignado en la Constitucion (1) el que todos los ciudadanos han de ser juzgados con arreglo á las disposiciones comunes y por los tribunales que rigen la misma jurisdiccion; nunca, empero, por tribunales nombrados expresamente para enjuiciar sobre un delito determinado (2).

Este derecho que la Constitucion establece no puede tener toda la eficacia que debiera, y desde el momento en que la rebelion coloca á los rebeldes fuera de toda ley y de todo fuero, desde el momento en que la rebelion como falange, como fuerza que obedece á una organizacion en cierto modo militar, pueda ofrecer á los legisladores y áun á los tribunales pretesto para atribuirle el carácter de delito verdaderamete militar es tal vez justo el nombramiento de tribunales especiales para penar estos delitos.

Ahora bien; la especialidad de los tribunales en nada resalta tanto como en la formacion de los consejos de guerra.

Someterse á un consejo de guerra es someterse á un procedimiento más concreto, más sencillo, pero de más inmediatos y eficaces resultados en materia de persecucion de delitos.

Los estatutos, las ordenanzas y en general todas las disposiciones penales que han regido y rigen para el ejército son mucho más severas que las que rigen para la jurisdiccion comun, y esta severidad es la que han de desplegar los mismos tribunales ó los consejos de guerra, si á ellos corresponde ejercer el cargo de tribunales.

Las sociedades presentes son muy lentas y tardías en la implantacion y desarrollo de determinadas ideas y teorías políticas, y lo que es tardío aquí, se refleja absolutamente en todos los ramos y en todas las funciones de la administracion: así es tardío y lento el procedimiento para todas

---

(1) Art. 11 Const.

(2) Hay determinados casos en los que suele nombrarse un juez especial, y recientemente se ha nombrado para enjuiciar de un suceso político.

las causas, y lo será tanto más el de las que hubieren de seguirse por los delitos de rebelion, cuyo sumario ofrece grandes dificultades y dilatado tiempo; y lo que tiene de tardío y ámplio el sistema de persecucion de los delitos en el órden civil, lo tiene de violento, de inmediato, y acaso de irreflexivo, el procedimiento bajo las bases de una comision militar.

Todo el mundo recuerda, con verdadero horror, la extremada velocidad con que aquel adalid de las ideas liberales, aquel afortunado caudillo de la guerra civil, el desgraciado Leon, fué tan breve, tan inmediatamente sometido á un procedimiento criminal, en el que ni bastaba el empeño de la defensa, ni bastaba excusa de ningun género, que no habia tiempo para deliberar con calma si el consejo de guerra debia conocer y fallar lo más brevemente posible sobre el crímen que se habia cometido.

Como estos ejemplos los hay frecuentes en la historia de nuestras luchas políticas, y el estado excepcional y el enjuiciamiento por los consejos de guerra, han hecho bajar á la tumba miles de políticos apasionados (1), que expiaron con expiacion cruel la irreflexion ó ardimiento noble de procurar las que ellos creian justas y saludables reformas.

El enjuiciamiento de carácter militar, bien así como el estado de guerra, que supone y significa que no hay en los poderes fuerza bastante para contrarestar la rebelion, que no tienen medios ni recursos con toda la fuerza que pueda arbitrarse, con todo el prestigio que es propio á las autoridades superiores, con el apoyo que de ordinario suelen prestar las gentes pacíficas á quienes afecta el desórden y desean verle proscrito, que no son suficientes, en fin, todos aquellos medios que en la vida tranquila y ordenada de las sociedades políticas pueden tener los poderes; el enjuiciamiento militar, repetimos, hace que impere la ley de la guerra, que nunca debió existir para gentes sometidas á una ley comun, sino para los enemigos de la patria, ó como técnicamente se les llamaba en tiempos en que el extranjerismo constituia una enemistad, para la agresion bárbara á la santidad de la ley y á la integridad del territorio.

Si se exceptúa la posibilidad de que por un arranque generoso se dé una amnistía á los delincuentes políticos, su suerte es incomparablemente más grave y más cruel que las de los prisioneros en guerras exteriores, que las de los contendientes en luchas extranjeras, pues que el derecho internacional moderno da á los prisioneros en guerras exteriores una suerte más benéfica; da á los vencidos en esas mismas

(1) Algunos periódicos publicaron en 1868 curiosos datos sobre los fusilamientos por delitos de rebelion desde 1833; otros los ampliaron á la época de la dinastía borbónica, como si á ella le fueran imputables.

guerras una garantía de vida y seguridad que no tienen los prisioneros de las guerras civiles (1), en las cuales suele haber más ferocidad y más saña, por lo mismo que serian en todo caso ménos disculpables los móviles á que obedeciesen (2).

Si la ley comun es bastante severa, si la penalidad que los delitos de rebelion tiene en el fuero comun ha de ser la misma para la jurisdiccion ordinaria y para la jurisdiccion militar; si siguiendo el Código y ajustándose á sus disposiciones es como puede juzgarse el hecho punible, ¿por qué renunciar á ese procedimiento, el más propio, el más acomodado para el esclarecimiento de la verdad, para que se calme la pasion y la indignacion con que suele mirarse á los delincuentes, procurándoles, no ya con la aplicacion de la pena un castigo al que parece vienen obligadas las autoridades, sino una venganza de que echan mano los vencedores cuando se apoderan de los vencidos?

Se dice que los rebeldes se someten á las leyes de la guerra desde el momento que aceptan la organizacion militar que ellos mismos crean, desde el momento en que reconocen jefes, tienen costumbres y prácticas trascritas fielmente de las ordenanzas de guerra. Pero ¿por ventura no es parte integrante del delito esta agravacion?

Es que reputarse autoridad cuando el nombramiento no viene de los poderes legítimos, ó el obedecerla cuando es ilegítima, y bajo sus órdenes y direccion cometer el acto punible ¿no forma, no constituye, no es un modo de ser del mismo delito de rebelion designado y penado en el Código, capaz de ser perseguido sin la proclamacion del estado de guerra y sin la formacion de los consejos, y capaz de ser reprimido por la ejemplaridad de la pena, que no varía aunque varíe la forma al querer aplicarla?

Es verdad que los tiempos que alcanzamos requieren ejemplar escarmiento para los delincuentes políticos, por lo mismo que las falanges rebeldes se multiplican, se crecen, todo lo trastornan, todos los intereses quebrantan, é imposibilitan la marcha ordenada de la administracion pública; es verdad que en el estado de descomposicion de las ideas políticas y cuando las más exageradas tendencias ocupan los dos extremos alrededor de los cuales tiene que girar la sociedad presente; cuando se vive en la necesidad imperiosa de una resistencia constante, de una incesante lucha, de una batalla cuotidiana para reprimir las pasiones, tanto en

---

(1) Grotio, Puffendorf y otros notabilísimos escritores han contribuido á que el derecho de gentes alcance progresos que ninguna otra parte del derecho ha alcanzado ni tan rápida ni tan seguramente.

(2) Nuestra guerra civil ofrece un tristísimo ejemplo de esta verdad.

nombre del derecho soberano como en nombre de cierto derecho igualitario, no es dado á los poderes públicos escogitar aquellos medios que parezcan más conducentes para hacer sentir todo el peso de la ley penal á los rebeldes y sublevados; pero es dado á los poderes públicos, dejando en su integridad la ley, sin violentar ni torcer ninguna de sus disposiciones, buscar aquellos caminos que, conduciendo más derechamente á hacer tan pronta como efectiva la responsabilidad de los delincuentes, pueda servir de motivo de represion, impidiendo hasta donde por el temor puede impedirse el desarrollo del crecido número de las facciones ó la ocasion de sangrientas luchas.

Pero es conocido y por experiencia probado, que siempre que los rebeldes pueden impunemente lograr el triunfo, no eluden la batalla que tanto interesa al acrecentamiento de sus fuerzas, sin que les contengan jamás ni las disposiciones penales que existen, las cuales ya les son conocidas de antemano, ni tampoco el procedimiento que se emplea; porque hay que tener en cuenta, que en las luchas civiles las represalias son duras (1), los rehenes son crueles, y que si se aplica inconsideradamente una ley en que con brevedad son castigados los rebeldes vencidos, así el bando contrario puede valerse de un procedimiento todavía más eficaz é inmediato, y sin otra razon ni justicia, ni otra investigacion que la de haber pertenecido á la fuerza contraria, hacer cargar el peso de una ley arbitraria, formada por las circunstancias y abierta á los sentimientos de venganza ó de indignacion de las personas ó de las autoridades que quieran aplicarla.

Tiempos ha habido, y los siglos XIII (2), XIV (3) y XV (4) de nuestra

---

(1) Recuérdese lo que costó el fusilamiento de la sexagenaria Doña María Griñó, madre del caudillo Cabrera.

(2) Fundacion de las hermandades en Castilla y sobre junterías de Aragon; sublevacion armada y luego legal contra don Alfonso por la nobleza que batallaba por su hijo D. Sancho; sublevacion contra D. Pedro III en Cataluña, contra D. Pedro IV en Aragon y Valencia.

(3) Rebelion de la nobleza contra D. Pedro de Castilla, el *Justiciero* ó *Cruel;* rebelion contra D. Enrique IV. Guzman y Ponce, conde de Niebla, Monroy, Zúñiga, Carvajal, Bejarano, Benavides, el conde de Salvatierra y otros jefes de banderías locales pruban lo familiar de ciertas intestinas luchas. Los Oñacinos y Gamboinos en el país Vasco, y los Viamonteses y Agramonteses en Navarra, etc., son tambien importantes feudos de aquella época. Véase un discurso reciente del Sr. Cárdenas y las referencias históricas que hace para el estudio de esta época, con relacion á la criminalidad política.

(4) Contenian los principales del siglo anterior; se recrudecen en Aragon y otros puntos. Conquista á Navarra el rey Católico, etc.

historia son testigos, en los cuales, así en Cataluña como en las Provincias Vascongadas, así en Aragon como en Castilla, se levantaban facciones, banderías de distinta especie, luchando unas veces contra la tiranía, otras contra la aristocracia, á veces familias contra familias, fronteras contra fronteras y aspiraciones contra aspiraciones, y en aquella época existian tan duras, tan crueles, tan feroces disposiciones, que apénas se concibe cómo ha podido existir valor bastante para dirigirse á tan seguros y graves peligros como traia consigo la sublevacion en armas.

¿Quién reprimió, empero, todos aquellos desmanes y aquella multiplicidad de facciones? ¿acaso la ferocidad del castigo, acaso el violentar los procedimientos para que fuera más pronta la pena? No, seguramente; sino determinadas combinaciones políticas, sucesos independientes de las luchas y de sus sostenedores, que al formar bajo bases inseguras la autoridad superior del país, la autoridad del país que se aprovechaba del mismo encono y rivalidad latente del pueblo y de los consejos contra la aristocracia, hacía que los monarcas ostentasen títulos de amor y de cariño para con los pueblos, y éstos de lealtad para con ellos, dejando á la aristocracia abandonada á sus fuerzas y obligada á capitular más tarde y á cobijarse unas veces á la misma sombra de los monarcas, y otras veces bajo el patronato de los pueblos á los cuales adulaban.

Entónces y siempre no han sido las leyes ni los procedimientos, pero ménos los procedimientos que las leyes, los que han impedido el desarrollo de las facciones en España, y áun en toda Europa; son los fenómenos históricos que traen los sucesos, el mismo abatimiento de fuerzas que hay en unos y en otros, el logro de determinadas aspiraciones, ó la imposibilidad de que se cumplan; la ley de fuerza, en fin, que existe en una ó en otra parte, independientemente de la manera de conducirse de los unos y de los otros. Recientes son las hecatombes de la última época de la guerra civil, que léjos de amortiguar las fuerzas de uno ú otro bando, hicieron necesario que el ingenio, la habilidad del uno y las especiales condiciones del otro para poder ser sometido, produjesen el fin de aquellas horrorosas escenas que no podian evitar ni las ordenanzas, ni los consejos, ni los Códigos, ni las disposiciones especiales.

CAPÍTULO III.

Continuacion.

Las razones en que se han fundado las autoridades superiores para considerar como delitos militares los que se cometen por rebeldes organizados, sometidos á una disciplina militar y teniendo como regla de conducta una ordenanza y obedeciendo á una gerarquía de jefes de carácter militar, están prolijamente enumeradas en una circular que se publicó en 18 de Enero de 1873. En ella se dice que la rebelion cometida del modo que acabamos de indicar, no es un delito de carácter civil. «Insensato sería, se dice en este documento, considerar así los hechos que constituyeron la última guerra de las provincias del Norte, y que fueron llevados á cabo por miles de hombres organizados de un modo igual al de las tropas encargadas por el poder legítimo de sostener la lucha... No es un hecho, se dice tambien, sino una série organizada de hechos análogos, por cuyo medio, los que lo ejecutan, tienden á encender en el seno de la patria la guerra civil, que á veces no basta á apagar rios de sangre.»

«La rebelion, al buscar el cortejo de los delitos comunes más graves, como últimamente sucedió, constituye el más funesto de los delitos políticos, contra el cual es necesario desplegar todo el rigor de las leyes.» Y termina este documento haciendo las siguientes conclusiones:

«Que se considerarán delitos de rebelion de carácter militar:

»1.° Los comprendidos en el art. 243 del Código penal, que se cometan por fuerzas armadas ilegalmente organizadas.

»2.° Los que se cometan por personas armadas y organizadas á las órdenes de jefes militares.

»3.° Los que se cometan por iniciativa ó bajo la proteccion de fuerzas legalmente organizadas, y

»4.° Los que se cometan en despoblado por personas en número mayor de 12 individuos, si por razon de la clase de obediencia que presten á sus jefes, de la organizacion que tengan, de los medios que empleen y del

género de vida que hagan, pueden ser considerados como fuerzas rebeldes militarmente organizadas.»

Tal es la doctrina oficial en este punto, que si debe considerarse digna de todo aplauso por la oportunidad con que se declaró ó por la eficacia que permitia esperar, no por eso deja de ser errónea, considerada bajo el punto de vista del estricto derecho penal.

Las rebeliones son delitos que requieren para su comision las condiciones de pluralidad de autores, pues que sólo algun loco é insensato podria creerse con fuerza bastante para desarrollar el empuje necesario para provocar una lucha contra los poderes legítimos.

La rebelion se hará en despoblado tambien, y esto, léjos de merecer al legislador un punto de vista que agrave la suerte de los rebeldes, debia ser al contrario. ¡Cuánto ménos grave es, cuántos ménos males produce un alzamiento ó una sublevacion que vive al abrigo de una organizacion facciosa, en medio de los campos ó en despoblado, como en el documento se dice, que en medio de las ciudades llenando de alarma y consternacion á los habitantes pacíficos! ¿Por qué considerar de este modo la rebelion, haciendo creer que las barricadas dentro de las poblaciones, último y más grave de los actos de una rebelion, han de figurar en escala descendente de criminalidad respecto de la sublevacion en los campos, léjos de las ciudades, léjos del punto en donde ciudadanos pacíficos é inocentes esperan con más ó ménos razon uno ú otro resultado, léjos, en fin, de aquellos lugares en donde puede ser un espectáculo tristísimo la batalla que los sublevados intenten librar, y que de librarse en las ciudades, seguramente sería más favorable para ellos, que no habian de tener por enemigos las gentes que creyéndoles más débiles, habian de compadecerles, y si no auxiliarles ni favorecerles, por lo ménos ocultarlos á la severidad del pronto castigo?

En buen hora, como medio de reprimir las sublevaciones que dan el carácter militar á este delito cuando se comete por gentes que no viven de un estipendio y con una organizacion que los mismos poderes públicos les han dado; en buen hora que bajo el punto de vista gubernativo, dentro de esas condiciones extremas á que pueden ceñirse los poderes públicos en el desamparo en que les coloca la realidad de unas instituciones eminentemente liberales; en buen hora, en fin, bajo el punto de vista exclusivamente autocrático ó gubernativo, se aconseje y se declare conveniente este procedimiento; pero en estricto derecho, en buen órden jurídico, todas aquellas condiciones que deciden del carácter de militares, aplicables á estos delitos, son propias y constitutivas de ellos, y no variando en nada las condiciones y los elementos de que un

delito se compone para que le corresponda la pena que el Código tiene señalada, no deben variar tampoco ni su carácter ni los procedimientos á que deben sujetarse los delincuentes.

Resumiendo: debemos creer que los tribunales especiales, para penar los delitos de rebelion, privando á sus autores del derecho de ser juzgados por la jurisdiccion comun, podrá ser una medida de más ó ménos razon, ó conveniencia política, empero de muy escasa y poco sostenible razon jurídica; que los delitos militares se cometen sólo por aquellas personas que, ligadas por un solemne juramento á la obediencia de una ley especial, viviendo al abrigo de ella, teniendo ventajas y beneficios, de que no disfruta ciertamente el resto de las personas que viven sometidas á la ley comun, han de ser las únicas sometidas á estas leyes y á estos procedimientos.

Aquel á quien ligan especiales deberes jurídicos de obediencia y lealtad á los poderes, debe ser delincuente especial, en el que se agrave la criminalidad, y debe agravarse tambien su suerte por el procedimiento que haya de emplearse . Por eso los delitos militares sólo deben merecer esta calificacion, cuando el sujeto de delincuencia es militar; es decir, que no ha de recaer la calificacion en el acto ni en el objeto, sino en el sujeto que comete la accion penable, lo cual, si en la amplitud de teorías que el moderno derecho ha desarrollado, puede ofrecer contradiccion alguna, en el organismo de las sociedades modernas, y cuando el ejército forma una clase privilegiada y su misma ordenanza y disciplina le conducen á un natural desvío del fuero comun, no tiene nada de extraño que haya de regir la calificacion por lo que pueda ser el autor del delito y no por la índole del delito mismo.

CAPITULO IV.

Jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre la competencia en los delitos de rebelion.

En virtud de lo ordenado por la circular que anteriormente se cita, continúa en diferentes puntos del territorio la jurisdiccion militar conociendo de los delitos de rebelion cometidos por paisanos.

El periódico oficial, en su seccion de provincias judiciales, contiene todos los dias citaciones y emplazamientos hechos por el fiscal militar.

No está clarado el estado de sitio en el punto en que la citacion se hace; no domina la jurisdiccion militar sino para este objeto, y todo hace creer que la circular ha alcanzado una fuerza superior á la de las mismas leyes, superior tambien á las decisiones de un tribunal que representa un poder tan independiente como el Poder Ejecutivo.

El Tribunal Supremo ha declarado repetidísima vez que la rebelion no es un delito militar cuando no se comete por militares.

El Tribunal Supremo conoce que la division de delitos militares y civiles es una pura convencion extraña al Código y extraña tambien á la ley de procedimiento cuando ni en el uno ni en la otra consta.

Como no puede llamarse delito ministerial el que cometa un ministro, delito judicial el que un juez cometa, delito clerical el que cometa un clérigo, así tampoco debe llamarse militar el que un militar cometa.

La calificacion que se hace del delito no nace del sujeto ni del objeto del delito, sino del delito mismo, como toda calificacion nace de la cosa calificada, segun ántes hemos manifestado.

Es verdad que no debe llamarse calificacion, sino clasificacion, y ésta puede tomar el nombre del mismo sujeto del delito cuando se procura, no un rigor lógico en las palabras, sino la claridad y sencillez de los conceptos. Es verdad tambien que puede considerarse militar un delito, no porque se cometa por militares, sino porque infrinja la ley militar, la ordenanza militar. Si la ordenanza militar establece sumision á los po-

deres y hay rebelion contra los poderes, será militar la infraccion ó la violacion y merecerá el nombre de militar el delito. Quien no está sujeto á las ordenanzas militares no las infrinje, no comete delito militar en el rigor del derecho.

Pero por la falta de rigor han ocurrido casos de entorpecimiento que han dado lugar á las declaraciones del Tribunal Supremo.

El juez de Bilbao se inhibió en cierta ocasion del conocimiento de una causa que devolvió al capitan general del distrito, fundando la inhibitoria en que habia tenido la rebelion carácter militar, correspondiendo á la jurisdiccion de Guerra enjuiciarle, segun el art. 4.°, núm. 1, decreto-ley de 6 de Diciembre de 1868; art. 1.°, núm. 2 de la ley del 31 del mismo mes; y 349, núm. 5, y 350, núm. 1 de la ley de organizacion judicial. Sostuvo la incompetencia el capitan general, fundado en varias razones, y remitida al Supremo la cuestion, consideró éste: 1.° Que la jurisdiccion ordinaria debe conocer de todas las causas, excepto de las encomendadas al Senado y Guerra. 2.° Que entre las reservadas al Senado y Guerra en el artículo 360 de la ley orgánica del poder judicial, no están comprendidas las de *paisanos que se sublevan*, sin que obste lo dispuesto en el párrafo 5.° del artículo 349 de la ley, cuando la rebelion ni es militar, ni tiene carácter de tal (1).

En 5 de Febrero de 1872, al sentenciarse en el Tribunal Supremo la causa del asesinato del gobernador de Búrgos, y en 8 de Diciembre, al sentenciarse otra de rebelion, declara el Supremo que los delitos particulares cometidos en una rebelion ó sedicion se castigan respectivamente, segun las disposiciones del código; por la misma sentencia de 8 de Diciembre se declaran políticos los delitos incidentales de aquella rebelion; por sentencia de 12 de Diciembre del mismo año se declara que á la jurisdiccion ordinaria corresponde exclusivamente conocer de los delitos contra la seguridad interior y exterior del Estado. Estas sentencias, si no resuelven directamente la cuestion del carácter que deban tener los delitos, revelan una propension á declararlos civiles.

Otras sentencias hay donde la declaracion es terminante. En una de 29 de Mayo y otra de 1.° de Junio se hace esta declaracion de un modo concluyente.

«Considerando, se dice en la última, que si bien en las actuaciones se atribuye á los procesados la cualidad de oficiales del ejército, lo consignado con posterioridad demuestra que no lo son, y aunque lo fueran, *esta cualidad no bastaria por sí sola* para determinar el fuero competente, sin

(1) Comp. 1 de Junio de 1871.

la comprobacion de otros extremos conducentes para la calificacion del hecho,» etc.

Posteriormente, por sentencia de 26 de Setiembre de 1871, se dice «que *cuando la rebelion ó la sedicion no tiene carácter militar, no es militar y no tiene este carácter la promovida y formada por simples paisanos»* (1).

Bastarán estas indicaciones de la doctrina de jurisprudencia (2) para resolver la cuestion en el sentido en que nuestra opinion la acepta y en el que debe ser aceptada, comparando la fuerza legal que puede tener la circular de un ministro con la declaracion fundada en la ley, con la resolucion del Tribunal Supremo de justicia, al que está encomendado fijar el sentido de las leyes (3).

---

(1) *Gaceta* del 29 de Setiembre del mismo año.

(2) En otra sentencia de 22 de Mayo de 1860 se hicieron declaraciones semejantes.

(3) Aunque ha variado notablemente el fundamento doctrinal, pueden ser algo aplicables las sentencias dadas en cuestiones de competencia con anterioridad á la ley orgánica del poder judicial y á la de enjuiciamiento. V. ZÚÑIGA, *Jurisprudencia civil*, tomo 2.°, pág. 164.

CAPÍTULO V.

Del procedimiento en los delitos contra el órden público.

Si la rebelion y sedicion son los principales delitos contra el órden público, y se ha procurado, por la importancia que tuviera un procedimiento especial y rápido, desligar á sus autores del fuero comun y del procedimiento ordinario, los delitos contra el órden público que abrazan una totalidad de concepto, en la que como parte caben los de rebelion y sedicion, deberian asimismo tener especial procedimiento.

Para ser este procedimiento lógico, convendria observar las reglas siguientes: 1.ª Que el de los delitos de rebelion y sedicion fuera parte ó estuviera comprendido en los de órden público. 2.ª Que nada tuviera la parte que no fuese comprendido en el todo. 3.ª Que la calificacion, clasificacion, sancion penal y procedimiento de estos delitos se rigiera por el órden titular del Código y no por el capitular, pues que el título es el que da el régimen para la clasificacion de los delitos en los capítulos contenidos.

Estas reglas que nacen de un simple axioma matemático, como todos los axiomas, aplicable á los distintos órdenes de las ciencias, ofrecen un punto de consideracion legal más dilatado, teniendo en cuenta que hay molde, que hay ejemplar dentro de las mismas leyes penales, dentro de las mismas instituciones para su demostracion.

Que aludimos con lo manifestado á la ley especial de órden público, nadie puede desconocerlo.

Esta ley, última de las que se han dado y que en el debido lugar quedan citadas, contiene, á semejanza de la de 1867, la expresion de estados de alarma y prevencion y de guerra (1).

---

(1) En la de 1867 constaba el estado normal y era objeto del título 2.º

El estado de prevencion por donde da comienzo la ley de 23 de Abril de 1870 y que supone ó considera prévia la suspension de las garantías constitucionales (1), de la cual es consecuencia el estado de prevencion (2), tiene como reglas de conducta para las autoridades civiles, judiciales y militares aquellos mandatos que más deben responder al objeto de la ley (3).

El estado de guerra, en otro tiempo llamado de sitio (4) ó excepcional (5), queda declarado desde que la autoridad civil resigna en la militar el mando (6), absorbiendo ésta las facultades de aquélla y de la judicial (7).

La autoridad militar hará saber el estado de guerra por medio de un bando (8), intimará á los rebeldes á que depongan toda actitud hostil (9), disolverá los grupos y reducirá á la obediencia á los rebeldes (10) aunque necesite emplear la fuerza pública, disponiendo que inmediatamente se instruyan las causas á que haya lugar y se formen los consejos de guerra necesarios (11), á los cuales quedan sujetos los delincuentes militares de mar y tierra en activo servicio, debiendo considerarse como causas sometidas á la jurisdiccion militar las de los delitos cometidos bajo las órdenes de jefes militares, ó cuando el movimiento se inicie ó sostenga por fuerzas armadas del ejército ó de la milicia popular (12), cuyos jefes y oficiales ó los que hagan sus veces quedan sujetos á la ordenan-

---

(1) El art. 1.° de la ley lo declara así.

(2) Art. 3.° de la misma ley.

(3) Entre ellos los de medidas preventivas, intimaciones de cambio de domicilio, destierro, detencion, etc., etc.; artículos 3.° al 20 que corresponden á los 29 á 44 de la ley de 1867.

(4) En una nota hecha con calor y encono á las *advertencias á fiscales defensores y vocales y presidentes de los consejos de guerra que hayan de celebrarse* con arreglo á la ley de 17 de Abril de 1821, clama su autor el Sr. VALLECILLO contra el nombre de estado de sitio que se da al excepcional.—Nota 7, pág. 45.

(5) El estado excepcional es producto de una ley de excepcion, que rara vez, rarísima, debe darse.

(6) Lo cual, con arreglo al art. 13 de la ley, debe hacerse cuando los rebeldes ó sediciosos rompen el fuego ó se hace urgente apelar á la fuerza.

(7) En la ley de 1867 se declaraba solemnemente que la autoridad militar absorbia ó resumia los poderes civil y político, judicial y administrativo.—V. artículo 46.—En la vigente no está tan expresamente consignada esta disposicion.

(8) Art. 20 de la ley.

(9) Art. 21 id.

(10) Art. 22.

(11) Art. 26.

(12) Art. 27.

za (1), así como los rebeldes y sediciosos que en mayor número de 12 se levanten en armas ó sostengan la bandera en despoblado (2).

Para este y otros casos que vienen englobados se componen los consejos de guerra de cuatro capitanes, nombrados por la autoridad militar, el juez de primera instancia y el promotor fiscal más antiguo, ó el de paz, si de instancia no hubiere, y de no ser letrado le reemplazará el suplente más antiguo, ó el que lo sea de años anteriores, ó el abogado más antiguo (3).

Deslíndase en cierto modo la jurisdiccion militar de la civil por el artículo 3.° y algunos siguientes de la ley.

Se dictan reglas á las que deben atenerse las autoridades civiles y militares en sus bandos (4) y en las providencias que tomen (5), despues de lo cual se establece el procedimiento para enjuiciar estos delitos.

La competencia se rige por el principio general del lugar del delito (6), pudiendo cometerse el conocimiento de la causa á un juez de primera instancia que la sala de gobierno de la Audiencia ó el Gobierno nombren para este fin (7).

Adviértese á la jurisdiccion ordinaria que no provoque cuestiones de competencia (8) por este nombramiento, que el juez, en cuyo distrito tenga ramificacion el hecho justiciable contra el órden público, instruya las primeras diligencias, pasándoles despues al que sea competente (9), dando cuenta siempre á la Audiencia del territorio (10), instruyendo sumario desde el momento en que tenga noticia de la perpetracion de un delito de esta especie (11), comprobando el hecho por los medios señalados en las leyes (12), evitando el evacuar citas y careos que no sean de conocida importancia (13).

---

(1) Por el enlace que pueden tener el Código y las Ordenanzas, recordaremos la obra del Sr. Vallecillo como la compilacion más manuable. *Ordenanzas de Su Majestad*, etc., tres tomos, 1852.

(2) Art. 28. De este artículo se dedujeron las disposiciones de la circular de 18 de Enero.

(3) Art. 29.

(4) Artículos 35, 36, 37 y 38.

(5) Artículos 39 al 42.

(6) Comun á las leyes posteriores como la orgánica del poder judical.

(7) Art. 44.—Estas disposiciones debian considerarse derogadas.

(8) Art. 45.

(9) Art. 46.

(10) Art. 47.

(11) Art. 48.

(12) Art. 49.

(13) Art. 50.

Hácense despues declaraciones comunes al enjuiciamiento criminal, que no es útil conocer desde la nueva ley de enjuiciamiento, ó por lo ménos son como todas las de esta ley, postergadas á las disposiciones generales vigentes.

El espíritu que en la ley domina, es el que dominaba en la de 1867, habida consideracion á la diferencias de épocas y de Código fundamental; y ese espíritu, es eminentemente restrictivo, por que los delitos contra el órden público, tengan sancion penal en el Código ó en una ley especial, son delitos de gravedad insigne, causan daños irreparables, y la misma frecuencia con que se cometen autorizaria no sólo las disposiciones de que nos hemos ocupado en el discurso de este libro, sino otras de más eficacia que podria sugerir el deseo de dar reposo á una sociedad atormentada por el desórden.

CAPITULO VI.

Del procedimiento en los delitos contra el órden público en lo que e refiere á la jurisdiccion de guerra.

El centro administrativo de guerra es pródigo en disposiciones legales, hasta el punto de que no pueda, quien tenga deber de conocerlas y aplicarlas, prescindir ni el más breve tiempo de la atencion que exige el desenvolvimiento que en todos los ramos que abraza tiene la legislacion de guerra y sus accidentes de decretos, órdenes y circulares.

No es nuestro intento citar aquí las que son pertinentes al objeto de perseguir y penar los delitos contra el órden público; compilaciones hay donde pueden verse.

Será oportuno, sin embargo, que á la breve exposicion de principales disposiciones contenidas en la ley de órden público, se haga debida referencia á una circular explicativa, en la que se contienen importantísimos puntos que aclaran las prescripciones de esa ley.

Dióse esta circular en 19 de Julio de 1870, y en ella se expone que la aplicacion de la ley al caso de que estén en suspenso las garantías constitucionales, se refiere á aquellas disposiciones que sean contrarias á la Constitucion; no así á las que permitan dentro de la Constitucion aplicarla (1), como las disposiciones de los artículos 11, 12, 13, 14 y 15 de la ley de órden público (2) que pueden aplicarse, así como no se aplicarian las de los artículos 3.°, 4.°, 5.°, 6.°, 7.°, 8.°, 9.° y 10, que por el 31 pueden corresponder á las autoridades militares, á no estar en suspenso las garantías (3).

Como por el art. 23 de la ley se declarase que los delitos de rebelion y sedicion, y los comunes cometidos con ocasion de ellas, se castigarian

---

(1) Circ. de 19 de Julio del ministerio de la Guerra.—Núm. 2, caso 1.°

(2) Idem 2.°

(3) Idem 5.°

respectivamente segun lo dispuesto en el Código penal, el ministro de la Guerra advierte que los militares en activo servicio que hubiesen perpetrado esos delitos no serán castigados con arreglo al Código, sino á las Ordenanzas (1).

Los consejos de guerra ordinarios, que segun la ley deben ser compuestos de cuatro capitanes y un juez de primera instancia, sólo podrán funcionar para el conocimiento y sustanciacion de causas de los reos de milicias populares armadas, de los que tomen parte con armas y en poblado en una rebelion ó sedicion, sean ó no de carácter militar, si hiciesen resistencia á las fuerzas públicas, debiendo constituirse los consejos de guerra de que hablan los artículos 27 y 28 de la ley, de toda conformidad á lo prescrito en las Ordenanzas (2), que no sólo regirán para la constitucion de los consejos, sino para la formacion del sumario y lo demas en que sea aplicable la tramitacion que las mismas Ordenanzas prescriben (3).

Otras disposiciones hay que la circular hace propias, constando en la misma ley: tales son la formacion de piezas separadas en causas donde haya varios reos; el no practicar más careos que los que sean de reconocida importancia para probar la inocencia ó culpabilidad de los encausados, y cuanto en general conduzca á hacer breve y rápida la tramitacion, y fácil y pronta la sentencia (4).

De este modo se corresponden y armonizan disposiciones legales é instrucciones de carácter oficial, siempre necesarias cuando dos jurisdicciones han de conocer de parecidas causas, cuando de dos distintas direcciones provienen mandatos, ó se establecen reglas, ó se dictan disposiciones, invadiendo acotados campos, como los de la legislacion de guerra, que ha nacido y se ha desarrollado independientemente de la legislacion comun.

Resta decir que la ley del 23 de Abril hace innecesaria la tantas veces utilizada ley de 1821 y sus referencias de la Novísima Recopilacion, y

(1) Circular de 19 de Julio del ministerio de la Guerra.—Caso 6.º

(2) Caso 7.º

(3) Caso 8.º id.

(4) Casos 9.º al 18, que en gracia á la brevedad los omitimos, no sin manifestar que este libro, no destinado á la práctica, requiere absolutamente, si á ella se destinase, la presencia, tanto de este como de todos los documentos citados, sin excluir el Código, que es el más indispensable. La circular que es objeto de este capítulo es de lo más acabado que sobre un punto legal podria hacerse por un centro el ménos á propósito para trabajos de legislacion, como es el centro de guerra.

sustituye á la de 1867, que es sin duda la más eficaz que podria haber imaginado un poder de sistemática resistencia en los turbulentos dias en que fué promulgada, y que si no ha terminado en nuestro país la alteracion de tiempos de libertad y de reaccion, si alguna vez se restablecen aquellos principios de gobierno que á la sazon dominaban, será tambien restablecida, aunque sus primeras disposiciones nos merezcan el juicio que en otra ocasion y con diferente motivo fué por nosotros expuesto.

CAPÍTULO VII.

De la institucion del jurado.

Durante este último tiempo de la Europa moderna se pusieron en tela de juicio todas las instituciones políticas y sociales, se levantó una voz clamando contra todo el sistema penal en materia de delitos comunes, y exigiendo un sistema especial para calificar y penar los delitos políticos.

Precedente tenia, en nuestro país sobre todo, la idea de los tribunales especiales, y aparte de instituciones como el Santo Oficio y la Santa Hermandad (1), aquélla para penar los delitos religiosos, y ésta para penar los delitos comunes, especialmente los que pudieran rozarse con un fin ó una idea política, aparte de estos tribunales, decimos, existian procedimientos especiales casi para cada especie de delito (2).

El derecho penal español abunda en ejemplos de espantosos suplicios (3), segun los delitos que eran objeto del procedimiento penal, y la necesidad de establecer un fin comun y un tribunal para cada clase de delitos se hizo sentir de tal modo, que en los albores de nuestra revolucion política eran el objeto más preciado, el fin principal de la reforma de las instituciones (4).

Pero este precedente llegó á ser objeto de una disposicion de la ley

---

(1) La Santa Hermandad fué instituida, segun reputados escritores, para la persecucion de los delitos comunes cometidos con ocasion de los políticos. De la primitiva Hermandad instituida en Toledo y Ciudad-Real se propagó á las llamadas despues Hermandades de Castilla. V. MARIANA, *Hist. de Esp.* 24, cap. 1.°; PULGAR, otros citados por GUTIERREZ en el primer tomo de su tan estimable *Práctica Criminal*, Madrid 1804.

(2) HÉVIA BOLAÑOS, FERRER, SALGADO, ELIZONDO y otros autores de procedimiento antiguo lo atestiguan y las leyes recopiladas lo ordenan.

(3) Unas veces suplicios espantosos, miéntras que otras con unos cuantos maravedís de multa quedaba castigado un homicidio.

(4) Las Córtes del año 1810-12 corroboran esta afirmacion.

fundamental; más tarde, de algunos trabajos en el mismo seno de las Córtes (1), y se acentuó la pretension de llegar á un resultado que encomendase el conocimiento de los hechos políticos que podian ser justiciables, que podian constituir delito, á ese elemento de sentido comun social, el más interesado en conocer la realidad y la gravedad del delito con desapasionamiento; por eso se pedia, por esto se deseaba constituir tribunales que juzgasen los delitos políticos.

En los delitos comunes se ha dicho frecuentemente que la sociedad está indirectamente ultrajada; pero en los delitos políticos lo está directamente, y justo es que ella misma, de un modo directo, vindique la ofensa ó el ultraje, sometiéndose á su criterio el delito y la penalidad que le corresponda.

Así el jurado venia á ser una fórmula práctica, una expresion sencilla de la colectividad social interesada en el órden, en la conservacion de las instituciones que habian sido objeto de ataques por parte de los delincuentes políticos (2).

¡Extraño razonamiento! Si la sociedad es la ultrajada y la sociedad quien debe juzgar, ¿qué diferencia hay entre este criterio y aquel de los antiguos legisladores que entregaba á la venganza privada al autor del delito? Si la sociedad ha de juzgar siendo la parte agraviada, ¿no se entrega á la parte el medio de reparar la ofensa con todo el apasionamiento con que se ha de vengar cuando se siente el agravio?

Si se buscaba un tribunal especial creyéndole más benigno, ¿no era prueba inconcusa el ejemplo de ferocidad dado por estos tribunales en los distintos siglos que habian vivido en la historia? (3) ¿Cuánto más natural y sencillo era encomendar el delito á la jurisdiccion comun, tan acostumbrada á la calma del enjuiciamiento en materia civil, á la severidad del enjuiciamiento en los delitos comunes y á la imparcialidad propia de ese ministerio, que un dia y siempre, como modo de vida, tiene por encargo especial el exámen de los hechos justiciables y su comparacion con las prescripciones de la ley penal?

Hay que hacer justicia, sin embargo, á los defensores del jurado por

---

(1) Las Córtes de 1820 son las que han mostrado mejor y más eficaz empeño en estas reformas.

(2) El jurado fué impugnado para su instalacion en España en un artículo, del que se hizo un opúsculo debido al Sr. Escriche, impugnado por Goyena y por casi todos los juristas de determinadas ideas políticas. Recientemente fué defendido y proclamado con calor por el Sr. Rodriguez Pinilla en un libro que acerca de él publicó en el año pasado.

(3) V. Dessesar. *Hist. des Trib.*

los delitos políticos. Como entre los jurados puede haber quien piense de distinta manera respecto de la justicia de las instituciones vigentes, es posible encontrar aquella benignidad para con el delito, que en cierto modo es excusada, porque una conviccion profunda ó una fe ciega en materia política hacen desentenderse de las vias legales á los delincuentes y cometer su crímen, era fácil que siendo los delincuentes personas cuyos nombres nada desmerecen en la opinion social despues de cometidos los delitos, encontraran en el jurado aquella predisposicion benévola, aquellas condiciones de indulgencia que hicieren más fácil un veredicto absolutorio que si fuesen sometidos á la jurisdiccion ordinaria (1).

Del esfuerzo empleado, de la lucha sostenida durante largo tiempo, ha resultado que en la constitucion política se declare que el jurado ha de ser el tribunal que conozca de delitos políticos, y lo que ántes era una teoría ó una idea de más ó ménos aceptacion, forma hoy parte integrante del derecho constituido.

La ley de enjuiciamiento criminal declara expresamente por el caso 2.° del art. 661, que el jurado será competente, para conocer de las causas por delitos comprendidos en el tít. II, capítulos I, II y III del título III, libro II del Código penal, y de las demas por delitos definidos y penados en la ley electoral, así como los que se cometan por medio de la imprenta, grabado ú otro medio mecánico de publicacion, siempre que no sean los de injuria y calumnia contra particulares, entendiéndose tambien como particulares los funcionarios públicos que hubieren sido injuriados ó calumniados por los actos de su conducta privada.

La ley de enjuiciamiento criminal, concreta seguramente la extension de los delitos políticos, pues que los que se enumeran en este caso no son todos los que se enumeraban así en el decreto de amnistía general definiendo los delitos políticos como en aquel reciente (2), en el cual se ordena que sufran los procesados por este delito su prision y su condena en establecimientos distintos de los que se destinan para los procesados y penados por delitos comunes.

Sin embargo, hay que observar, que el jurado está principalmente encargado de conocer de las causas por delitos á que nuestras leyes señalan penas superiores en cualquiera de sus grados, y los delitos políticos

---

(1) Es de esperar con impaciencia el resultado que ofrezca el jurado en los delitos políticos, porque en los comunes, más bien que un tribunal benigno es un tribunal severo, más propio de los sistemas conservadores que de los radicales en materia política, no obstante ser estos los que le han establecido en España y ántes en otros países.

(2) Del 18 de Febrero corriente.

que se exceptúan ó que no caen bajo la dominacion del caso 2.° del artículo 661, pueden estar incluidos en el caso 1.°

Los delitos de traicion, los de lesa majestad, los que comprometen la paz y seguridad del Estado, ¿no serán políticos si, seguramente por su índole, por su naturaleza, por las condiciones especiales y circunstancias que rodean á los delincuentes, hay que considerarlos eminentemente políticos?

En la exposicion de motivos ó preámbulo de la comision que hizo la ley de enjuiciamiento criminal (1), decian sus autores que, «si segun la constitucion del jurado, se establecia para todos los delitos políticos, ¿cuáles debian ser éstos? ¿acaso únicamente los de lesa majestad, rebelion ó sedicion, que enumera la ley orgánica, cuando el Código penal ni áun siquiera ha adoptado esta denominacion para ninguno de los de que trata en su libro II?»

La comision encargada de hacer la ley «no consideró prudente llenar semejante vacío de una manera indirecta é incidental, siendo crecido el número de causas que produciria la criminalidad politica, y observó que los delitos de esta índole que tienen señaladas ciertas penas graves, vendrian por ello, como los comunes, al conocimiento del jurado, decidiéndose á repetir la disposicion de la ley orgánica, de seguro expresamente reservada á actos especiales, el definir los delitos políticos si habia de cumplirse lo que la Constitucion dispone.»

Sea de ello lo que parezca, lo cierto es, que al indicar la ley las causas que son de la competencia del jurado, se incluyen implícitamente las de todos los delitos que merecen el nombre de políticos, aunque la calificacion de ellos no existe en el Código y las de los delitos electorales.

No cabe, pues, la menor duda de que el jurado será el tribunal competente para conocer de estos delitos.

La ley orgánica del poder judicial, al enumerar las atribuciones de las audiencias, indicaba por su art. 276, que correspondia á sus salas de lo criminal el conocer con intervencion del jurado de las causas, cualquiera que fuese la penalidad que las leyes impusieran por delitos de lesa majestad, rebelion y sedicion, y ha sido necesario que la opinion general se pronuncie en el sentido de considerar incluidos, no obstante que las disposiciones legales parezcan contradecir esta doctrina, todos los delitos políticos de la competencia de los del jurado.

Y si el jurado debe entender de los delitos políticos, ¿habrá razon para

(1) Este documento es debido al Sr. Gil Sanz, presidente de la Audiencia de Madrid.

temer que queden impunes? ¿La habrá para considerar que los delincuentes tengan ménos favor y fortuna en el enjuiciamiento?

Nosotros no tememos cosa perjudicial del Jurado; creemos que el jurado es una institucion digna de singular respeto si los poderes públicos no gravitan sobre ella, si no atentan á su independiente constitucion.

Todas las instituciones se malogran en un país en el que los gobiernos juegan impunemente con la legalidad; todas las instituciones se corrompen cuando la corrupcion domina en la cabeza visible del organismo político.

Si los delitos políticos abundan, no prestan la menor ocasion los poderes públicos; si quedan impunes, no contribuye poco á que quede la misma mutabilidad de criterio en los poderes que, ora se muestran perseguidores ciegos de los delincuentes políticos, ora débiles condescencientes con ellos.

Cuando los poderes públicos dan sensibles y evidentes muestras de acatamiento á la justicia, de cumplimiento á las leyes fundamental y orgánicas, de zelo y cuidado en el bien general, los delitos políticos son más graves que los comunes, el Jurado debe ser tan severo que su veredicto podria ser una prueba de injusticia irritante y una esperanza fundada para que con impunidad pueda reincidir el delincuente.

Que el jurado gane y conquiste la adhesion respetuosa de los presentes y futuros tiempos, y contra los sistemas políticos que la han impugnado se sostendrá, pues que no es institucion injusta ni inconveniente; pero si no responde á su altísimo objeto, morirá como muere, como acaba todo lo que para los pueblos es una rémora en el camino de su perfeccion.

Felizmente el jurado tiene un principio de organizacion admirable que no puede ser impugnado con seriedad.

La culpabilidad es cuestion de hecho, de realidad, de fenómeno, de suceso, y para conocer esta realidad es incomparablemente superior el criterio comun en una fórmula de expresion colectiva.

¿Existe el delito? ¿Existe el delincuente? ¿La delincuencia es imputable como acto de la libre facultad del delincuente ó como acto de libertad limitada por circunstancias que modifican la culpabilidad?

Esto es lo que se encomienda á los jurados, y de su veredicto (dicho veraz, verdaderamente) deduce la magistratura la penalidad aplicable.

La constitucion del jurado, su organizacion, el procedimiento que debe emplear en la realizacion de su objeto, todo esto es accidental, aunque importe más que el principio en que descansa para conocer la bondad y justicia de su institucion.

El jurado tiene una historia larga (1); su antiguedad, su diferente organizacion, sus resultados en épocas, pueblos y gobiernos tan distintos, merecen un estudio que no es de nuestro presente objeto.

Tampoco nos es lícito hacer un juicio que sería prematuro sobre los resultados que en nuestro país pueda ofrecer (2). Hay que dejar al tiempo lo que le pertenece, y no porque su orígen sea de bastardo interés político será ménos noble su historia, si logra tenerla aquí donde tan difícilmente se ha establecido.

Lo que alguna vez ha sido bueno puede serlo más veces, y el jurado, que lo ha sido en algunas épocas y pueblos, pueden merecer esa fortuna áun en países donde no tienen fortuna las instituciones y en épocas de delirio reformador.

---

(1) La única obra de la historia del jurado publicada en español que nos es conocida, es una traduccion castellana de la de M. AIGNAM, hecha en París en 1826 en casa de Masson é hijo.

(2) La escuela liberal, que en nuestro país está representada por los partidos constitucionales conservadores, se ha mostrado enemiga de esta institucion, más que por temores que los gobiernos graviten sobre ella, por temores de la incapacidad ó del mal cumplimiento de los jurados. Cualquiera que sea el fundamento racional de esta oposicion, bien es observar que en pueblos más familiarizados que nosotros con el derecho, ha sido precisa una atencion constante sobre el jurado de parte de los poderes públicos. Reciente ejemplo ofrece Italia.

En el proyecto de ley presentado á las Cámaras italianas en 30 de Enero de 1872 por el ministro de Gracia y Justicia Sr. de Falco, se intentaba corregir estos defectos observados en aquel país.

1.° Que los veredictos no han sido siempre dictados por un exámen de hechos entendido, mesurado y sin pasion, y que alguna vez ha contrariado la conciencia pública, á pesar de las pruebas palmarias de culpabilidad.

2.° Que se nota generalmente, áun en los hombres repetables por su probidad é inteligencia, una gran apatía para el ejercicio de las funciones del jurado, soportando con indiferencia y áun con satisfaccion el ser excluidos de las listas y áun ensayando todos los recursos que les sugeria su deseo de ser excluidos.

3.° Que las comisiones municipales y provinciales, á las que se ha confiado la composicion de las listas, no han dado pruebas de comprender suficientemente la gravedad de su encargo; han dado vida á influencias particulares que propendian á sustraer de las funciones del jurado á aquellas personas que tenian el deber y que eran más aptas para formarlo.

El ministro se propuso pues 1.°, mejorar la masa de jurados haciendo que lo sean las personas de reconocida capacidad, honradez é independencia; 2.°, establecer reglas y garantías para que la eleccion de los jurados sea imparcial.

Los medios propuestos eran excelentes, y un entusiasta de la legislacion de Italia, Mr. Dubois, decano de la facultad de derecho de Nancy, los elogió en un artículo, del que hacemos esta nota, publicado en la famosa revista de Wolowski, Helie y otros notables jurisconsultos. Tom. I, núm. 12, Nov. 1872.

Todas las instituciones son buenas si por ellas se hace resplandecer la justicia; todas las naciones gozan de paz si la paz merecen, y todos los pueblos pasan á la servidumbre si la ley de la dominacion y de la conquista los sorprende en sazon, si malogrando y destrozando sus elementos de vida llaman por sí mismos á la avara muerte.

No lo olviden los que sin justicia gobiernen; no lo ignoren los que en elmal perseverantes suponen que la repeticion de ineficaces medios puede detener el ímpetu de esa invisible mano poderosa que debilita las bastardas fuerzas, deshace ó malogra los más atrevidos planes, esteriliza las más justificadas revoluciones, da aliento á las empresas más temerarias, y castiga con prolongados dolores ese criminal intento de gozar del poder sin merecerlo, alcanzarlo sin condiciones para hacer uso de él y conservarlo, cuando está probado que su conservacion es un peligro constante del órden.

Tambien en la *Revista internacional y de legislacion comparada*, se ha publicado un extenso y precioso trabajo sobre el jurado en Rusia, por el profesor Wladimirow, de la universidad de Kharkow, que es de lo más juicioso y profundo que en la crítica hemos conocido.

Nosotros sobre esta y las cuestiones que no entran en la plenitud de la ciencia del derecho, sino en la apreciacion de las condiciones de los pueblos en que ha de establecerse y otras de simple fenómeno social ó político, ó institucion de simple procedimiento, reservamos nuestro juicio, que podia descontentar á ambas escuelas políticas, siendo nuestro objeto el apartarnos de ellas.

FIN.

ÍNDICE.

Páginas.

Seccion segunda.—*Delitos contra la Constitucion.*

Seccion tercera.—*De los delitos cometidos con ocasion del ejercicio de los derechos individuales garantizados por la Constitucion.*

Seccion cuarta.—*Delitos contra el órden público.*

PARTE TERCERA.

DEL ENJUICIAMIENTO EN LOS DELITOS POLÍTICOS.

ERRATAS

Página.	Línea.	Dice.	Léase.
27	33	buena pero exacta	breve pero exacta
119	29	propiedades. Si es	propiedades, si es